DE IVRISDICTIONE

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS

AVCTORITATE

DISPVTABVNT

D. GEORGIVS CHRISTIANVS GEBAVERVS P. P.

ET

CHRISTIAN. GODOFRED. LANGIVS

LIPSIENSIS.

---

cIↄ Iↄcc XXIX. XIX. AVGVSTI.

LIPSIAE

LITTERIS ANDREÆ BARTHELII.

Digitized by Google

Q. D. B. V.

P*oſtquam de Jurisdictione non tantum infiniti Doctorum Commentarii, variæque tractationes hodie proſtant, ſed etiamnum nihilominus hæc materia valde difficilis, intricata, incerta atque obſcura apparet; erunt fortasſis, qui aut ſupervacaneam aut irritam exiſtimabunt operam noſtram, quum poſt tot illuſtria ingenia* BARTOLOS, a) BALDOS, JASONES, ZASIOS b) MARANTAS, BOLOGNETOS, LONGOVALLIOS, c) BOCEROS, d) OBRECHTOS, e) PAURMEISTEROS, f) *aliosque plurimos nihil afferri facile posſit, quod non ab illis jam tum fuerit tractatum, atque ita tractatum, ut ab exiguo*

a) Quamvis in evolvendis ſcriptorum optimis multum omnino ſtudii poſuerimus, de Bartolis tamen Baldisque, & qui eos doctrina referunt, minus ſolliciti ſuimus, quod ab his bonis viris, ſed omnis antiquitatis rudibus, omnes illæ tenebræ ſint profectæ, a poſteris non niſi acri diligentia tandem iterum disjectæ atque expulſæ. Illorum ſimiles ſunt plurimi a SCHILTERO allegati, qui tamen fuerunt ad manus, eos inſpeximus, & ut in hac quoque parte Hiſtoriam Jurisprudentiæ literariam valde neglectam quadantenus juvemus, editiones horum ut reliquorum ex αὐτοψίᾳ dare eſt animus.

b) UDALRICI ZASII *Enarratio in Titulum Digeſti Veteris de Jurisdictione omnium judicum inter Opera Tom. I. pag. m.* 410. *Lugd.* 1550. *fol.*

c) JOHANNIS LONGOVALLII *de Jurisdictione Tractatus Ingolſtadii* 1586. 8.

d) HENR. BOCERI *Tractatus de Jurisdictione Tubingæ* 1609. 8.

e) GEORG. OBRECHTI *Tractatus de Jurisdictione, Imperio & Foro competente Argent.* 1617. 4.

f) TOBIÆ PAURMEISTERI *de Jurisdictione Imperii Romani Libri II. Francof. ad Mœnum* 1616. 4.

ingenio certius quid aut elegantius ſperari haud poſſet. Verba adſcripſimus longe modeſtisſima, quibus Vir maximus, JOANNES SCHILTERUS, ſuam *de Jurisdictione, & pro ea tuenda Edictis Exercitationem*, ad Pandectas ſextam, orditur, quæ dum paullo intenſius meditamur, magna profecto animum noſtrum ſubit cura, qua ad Te, BENEVOLE LECTOR, in hujus noſtræ *de Jurisdictione* conſcriptionis limine nobis utendum ſit excuſatione, qui noſtram mediocritatem a ſublimi eruditionis SCHILTERIANÆ apice quam longisſime abeſſe novimus, & præter illuſtres Viros a SCHILTERO memoratos, aliis etiam magnam partem magis excelſis ingeniis ſumus uſi, GUIL. LUVERANO, g) M. ANTONIO BELLARMATO,

g) *In arbore Jurisdictionum*, in *Tractatibus Illuſtrium JCtorum vaſtisſimo Opere, quod Venet.* 1584. *fol. prodiit Tom. III. P. I.* pag. 18. b. ſervata, ineptiarum plenisſima, ſed quam, etiam imagine infauſti fruticis in fronte ornatam, aliquando inſpexiſſe juvat, ut juſtas M. ANTON. MURETI querelas intelligamus initio ſuorum in h. t. Commentariorum: *Nam cum Accurſius*, inquit Jureconſultorum eloquentisſimus, *qui certe moderatius inſaniit quam ceteri, pauca quædam erroris atque inſcitiæ ſemina ſparſiſſet, ea deinde poſteriorum ingeniis, tanquam pingui ac feraci ſolo concepta, radices etiam egerunt, ita ut in arborem excreverint, quæ longe lateque patulis diffuſa ramis, quorum in ſingulis foliis totidem ſingularis ſtultitiæ veſtigia impreſſa erant, tantum effecit umbræ & opacitatis, ut, qui ſub ea jacebant, veritatis lucem aſpicere nunquam potuerint. Inde illi gradus Jurisdictionis, parvæ, minoris, minimæ, itemque imperii parvi, minoris, minimi, magni, majoris, maximi, inde officium nobile, officium mercenarium, aliaque ejusdem generis ſomnia, quæ qui magno faſtu ac ſupercilio tradiderunt, pro jurisdictione juris ignorationem, pro*

TO, h) HIERONYMO MUSCORNO, i) ANGELO MATTHÆACIO, k) JOANNE GILLOTO, l) EGUINARIO BARONE, m) ANTONIO GOVEANO, n) FRANCISCO DUARENO, o) M. ANTONIO MURETO, p) LUDOVICO CHARONDA, q) FRANCISCO DE CLAPERIIS, r) HERMANNO VULTEJO, s) SCIPIONE

pro mero imperio, meram ſtultitiam, pro mixto, mixtam cum falſa opinione ſcientiæ prodiderunt.

h) JCto Senenſi in *Annotationibus quibusdam in Rub. & l. primam D. de Offic. ejus cui mand. Jurisdictio Patav.* 1651. 8.

i) Cyprio *de Jurisdictione & Imperio* in eodem Juris Oceano, Tom. III. P. II. pag. 15. b. exſtante, & ſeparatim Colon. 1596. 8. edito.

k) In *Commentariis in Tit. de Offic. ejus cui mand. eſt Jurisd. de Jurisdictione* & *Rei Vindicatione*, quæ cum Petri Matthæacii nonnullis interpretationibus prodiere Venet. 1602. fol.

l) Briennenſi J. U. D. in *Libris duobus de Jurisdictione & Imperio*, quos non ſpernendos offendes in Tractatibus illuſtrium JCtorum, jam memoratis, Tom. III P. I. pag 1.

m) In *Variis Quaſtionibus* publice tractatis ad Digeſta Juris Civilis. Operum Tom. III. Lutet. 1562. fol.

n) *De Jurisdictione* adverſus Eguinarium Baronem in Tractatibus IV. per Chriſtophorum Henſcherum Jenæ 1596. 8. & inter Opera Lugd. 1599. 8.

o) In *Apologia de Jurisdictione atque Imperio* adverſus Eguinarium Baronem inter Opera Frf. 1607. fol. pag. 1097.

p) *In Commentariis brevibus & perſpicuis* in Titulos ad materiam Jurisdictionis pertinentes, quos a Joach. Cluten editos Argent. 1618. 8. Tyronem Juris legiſſe neutiquam pœnitebit.

q) *In libello de Jurisdictione & Imperio*, qui cum ejusdem Charondæ Libris πιθανῶν & Scholiis ad Tit. de V. O. prod. Witteb. 1601. 8.

r) In *Tract. de Imperio & Jurisdictione*, qui cum ſimili LONGOVALII libello editus extat Colon. Agrip. 1591. 8.

s) In *Commentario ad Tit. Codicis*, qui ſunt de Jurisdictione & Foro competenti Frf. 1599. atque iterum 1625. 8.

Digitized by Google

GENTILI, t) VALENTINO FORSTERO, u) JOACHIMO STEPHANI, x) MATTHIA STEPHANI, y) JOH. VERSTEGENIO, z) GUIL. MARANO, aa) ARNOLDO VINNIO, bb) ANTONIO MATTHÆI cc) & GERHARDO NOODTIO, dd) ut nunc Anonymi ee) opellam non contemnendam, & omnes illos taceamus, qui ſuis in Digeſta & Codicem infinitæ varietatis Commentariis easdem rubricas dederunt explicatas. Accepimus a majoribus, fateri culpam eſſe ingenuarum mentium, quod a nobis quoque fieri debet, qui veram non

t) *De Jurisdictione Libris III.* Francof. 1613. 8. Romanæ prudentiæ cultoribus quantivis pretii.

u) *Libris duobus de Jurisdictione Romana* Helmſt. 1610. 8.

x) *De Judæorum, Græcorum, Romanorum & Eccleſiaſticorum Jurisdictione* Libris IV. Frf. 1604. 8.

y) *De Jurisdictione* Libris III. Francof. 1623. 4.

z) In *Diſſert. de Jurisdictione, mixto & mero Imperio* & ſervitutibus realibus cum Obſervationibus Academico-forenſibus ed. Noviomagi 1665. 8.

aa) In *Tractatu de Jurisdictione*, qui exornat Operum doctisſimi Anteceſſoris Tom. II. Toloſæ 1684. fol.

bb) In *Tractatu de Jurisdictione*, qui eſt inter Tractatus V. Roterod. 1664. 4. editos.

cc) In *Tractatu de Jure Gladii*, bonæ frugis & antiquitatum patriarum, ut omnia eruditisſimi Anteceſſoris, plenisſimo, Lugd. Batav. 1689. 4.

dd) *Libris II. de Jurisdictione & Imperio* inter Opera Lugd. Batav. 1713. 4. edita p. 117. inter Opera ibid. 1724. fol. edita Tom. I. p. 91.

ee) De *Jurisdictione & Imperio* Libellus Hanov. 1613. 8.

non ſimulatam Philoſophiam profitemur. Nempe legeramus illorum ſcriptorum plures; ſed quod noſtri ingenii tenuitati facile adſcribi patimur, non eo cum fructu, quam ſperaveramus, videbamurque jure an injuria habere, quod in ſingulis deſideraremus, nunc Legum Romanarum auctoritatem, nunc veram illarum interpretandi rationem, nunc antiquitatum lumen, nunc ordinem debitum, nunc decentem juris patrii amorem, nunc Patrii Juris & Romani juſtum diſcrimen, immo in multis horum plura, in nonnullis omnia; in quibus fluctibus ut naufragium vitaremus, placuit tandem ad fontes redire, ad ipſa legum verba, & quid illi magni Artis boni & æqui Auctores in paucis illis, TRIBONIANI beneficio an maleficio ſervatis fragmentis nobis tradiderint, indagare. Ex his quandam Jurisdictionis Romanæ imaginem nobis effinximus, eandem nonnihil ex illis optimæ notæ Commentatoribus exornavimus, nonnulla noviter diſputavimus, mox cum Jure Patrio contulimus; Verum enim vero, in quas Prudentum juniorum altercationes hoc in loco inciderimus, vix dici poteſt. Ni ignavum eſſet viſum, retuliſſemus pedem e ſemita tot ſentibus obſita; pudore compulſi utcunque perreximus, non ea fiducia, ac ſi noſtræ diligentiæ ſervatum eſſet, tantas componere lites, (illi nodi

Gordii

Digitized by Google

Gordii vim majorem & Θεὸν ἀπὸ μηχανῆς, vel ut rectius dicamus, illorum qui gladii poteſtate ſunt inſignes, deciſiones expectant:) Sed ut in has ſemel anguſtias conjecti, qua demum cunque via, eniteremur. De cetero, ſervata magnis Nominibus, a quibus diſſenſimus, reverentia, ſententiam diximus libere, quam bene, Ejus nunc erit, cui vacat, legere, cui lubet, judicare.

CAPUT

Digitized by Google

CAPUT I.

DE IVRISDICTIONE SECVNDVM DOCTRINAM ROMANORVM.

I.

REcte atque ordine doctrinae de IURISDICTIONE exponendæ operam daturos prius noſſe oportet, unde nomen Iurisdictionis veniat. Conſtat autem, illud coaluiſſe ex duabus vocibus, quæ ſunt: JUS & DICTIO. Eſt itaque Iurisdictio, dictio ejus quod jus eſt. a) *Dicere* eſt pronunciare, vocabulo perquam forenſi. b) Ius eſt id quod pronunciatur, quod & juſſum

 conti-

a) De Homonymia vocis vide VLR. HVBERVM *ad D. h. §. 1. ut* & SCIP. GENTILEM *L. I. c.* 1. *de Iurisdict.*

b) *Dicere* originem habet græcam, VARRO *Lib. V. de L. L. p. m.* 56, an a δείκω, δείκνυμι, *oſtendo?* ut JOSEPHUS SCALIGER in *Conjectaneis in Varronem* p. m. 84. an a δίκη? ut mihi videtur. Civitatis Romanæ eſt *dica*, vox cum illa altera propinqua cognatione conjuncta, quæ cauſam, litem, judicium denotat, de qua & ſcribenda & ſortienda vid. CICERONEM *in Verrem Lib. II. Cap.* 14, 15. Tria autem Prætoris verba ſunt: *Do, Dico, Addico*, VARRO *de Lingu. Lat. L. V. p. m.* 50. MACROBIUS *Saturnal. Lib. I. c.* 16, & ex compoſitis res claret, quæ pleraque legitima: *Abdicere* vindicias. l. 2. §. 24. D. de Orig. Jur. *Addicere* bona libertatum conſervandarum cauſa, t. t. I. de eo cui libertatis cauſa bon. addic. *Addicere* judicem, l. 39. D. de Judiciis. *Condicere*, priſca lingua denuntiare, unde in perſonam actiones, quibus dare aut facere oportere intenditur, condictiones appellatæ §. 15. I. de Actionibus. *Contradicere*, inprimis alterius deſiderio, quod reorum erat, l. 1. §. 2. D. de Poſtulando. *Edicere*, quod fuit Prætorum L. 1. §. 1. D. de bonis liberor. & omnium, qui juri honorario auctoritatem dederunt §. 7. I. de Iure Nat. Gent. & Civ. L. 2. D. de Teſtam. Mil. ſed & Principum l. 1. §. 1. D. de Conſtit. Princ. *Indicere* ferias. l. 26. §. 7. D. Ex quibus cauſ.

contineat, FESTUS: *Juſa, Jura,* QUINTILIANUS in *Inſtit. Orator. Lib. I. Cap. IV. pag. edit. Burmann. 43. & Cap. VII. pag. 89.* & jus faciat. *l. 50. §. 1. D. de Legat. I. l. 14. pr. D. de Appellationibus*, & jus eo ipſo reddatur. *l. XI. D. de Juſt. & Iure.* Nam Iuris nomine & ſententiam, quæ dicitur, & legem, ſecundum quam dicitur, immo locum etiam, in quo dicitur, *l. 4. §. 1. D. de Interrogat.* intelligi, fere tralatitium eſt.

II. Jurisdictio eſt Magiſtratuum, qui ſunt vel Populi Romani, *l. 20. D. de Tutor. vel Curator. dat.* vel Municipales *l. 1. pr. D. de Magiſtrat. conveniendis.* His Iurisdictionem tribuit aperte GAJUS Lib. I. ad Edictum Provinciale.

> *Incola & his Magiſtratibus parere debet, apud quos incola eſt, & illis, apud quos civis eſt: nec tantum municipali Iurisdictioni, in utroque municipio ſubjectus eſt, verum etiam omnibus publicis muneribus fungi debet.*

l. 29. D. ad Municip. niſi quod illa Iurisdictio intra certam quantitatem conſtiterit, teſte JULIO PAULO Sent. Lib. V. Tit. V. §. 1. quo referimus ejusdem PAULI illa Lib. I. ad Edictum:

> *Extra territorium jus dicenti impune non paretur. Idem eſt, & ſi ſupra jurisdictionem ſuam velit jus dicere.*

l. 20. D. de Iurisdict. forte etiam ea GAJI ex Lib. I. ad Edictum Provinciale, quæ ex *l. XI. D. de Iurisdict.* inferius ſumus allaturi: & quod iidem non ea habuerint, quæ magis Imperii ſunt, PAULUS Lib. I. ad Edictum:

Ea

cauſ. maj. &c. &c. juncta l. 4. D. de Feriis, mulctas, l. 2. C. de modo mulctarum. *Interdicere*, unde omnia Interdicta appellantur, quia inter duos dicuntur, §. 1. I. de Interdictis. *Superdicere*, ut illud eximium in l. 13. §. fin. D. de Jurejurando: Προστεταῖς μὴ ὄμνυε. conf. FERRANDUS ADDUENSIS *Explicationum Lib. I. ad l. 3. D. de Iurisdictione.*

Ea quæ magis Imperii ſunt, quam Iurisdictionis, Magiſtratus municipalis facere non poteſt. Magiſtratibus municipalibus non permittitur in integrum reſtituere, aut bona rei ſervandæ cauſa jubere posſidere, aut dotis ſervandæ cauſa, vel legatorum ſervandorum cauſa.

l. 26. D. ad Municip. Et quod eorum Iurisdictio in cauſis etiam capitalibus modica admodum fuiſſe videatur, ULPIANUS Lib. XVIII. ad Edictum:

Magiſtratibus municipalibus ſupplicium a ſervo ſumere non licet; modica autem caſtigatio eis non eſt deneganda.

l. 12. D. de Jurisd. Ut adeo illa SICULI FLACCI de Conditionibus agrorum, initio, pag. edit. Gœſianæ 1. *Regiones autem dicimus, intra quarum fines ſingularum coloniarum, aut municipiorum magiſtratibus, jus dicendi coercendique eſt libera poteſtas,* & illa veteris Legis apud HYGINUM de Limitibus, pag. edit. Gœſianæ 207. *Quos agros, quæ loca, quæve ædificia intra fines* puta illos, *& intra flumen* illud, *intra viam* illam *dedero, aſſignavero, in eis agris jurisdictio coercitioque eſto coloniæ* illius, *cujus civibus agri aſſignabuntur,* vel pro modo poteſtatis, *l. 52. §. 12. D. de furtis,* vel de modica coercitione, ſine qua jurisdictio nulla eſt, ſint explicanda. vid. GUIL. MARANUM *de Jurisdict. pag. 20 & 23.*

III. Magiſtratus Populi Romani fuerunt vel majores vel minores. Optime *Aſconius Pedianus* in M. Tullii Ciceronis Divinationem in Q. Cæcilium pag. Edit. Verburg. in 4to. 359. Vol. II. *Alii, alienum, non nomen proprium putant eſſe, ſed alienum & alterius judicii, & non ex auditorio Prætoris, majorumque cauſarum, ſed a ſubſelliis, hoc eſt, non a tribunalibus. Sunt enim ſubſellia Tribunorum, Triumvirorum, Quæſtorum, & hujuscemodi minora judicia exercentium, qui*

 non

non ſellis curulibus nec tribunalibus, ſed in ſubſelliis conſidebant. Major inde minorve poteſtas. Illa Imperium: PAULUS Lib. ſing. ad L. Fuſiam Caniniam:

Poteſtatis verbo plura ſignificantur, in perſona magiſtratuum Imperium.

l. 215. de V. S. Quo ipſo Iurisdictio magiſtratus majoris, a minoribus Judiciis, a Iurisdictione municipali & a notione Pedanei Judicis diſtinguitur.

IV. ULPIANUS Lib. II. de Officio Quæſtoris:

Imperium aut merum eſt, aut mixtum eſt. a) *Merum eſt imperium, habere gladii* b) *poteſtatem ad animadver-*

---

a) *Mirum eſt horum nominum ac differentiæ nullam apud veteres ſcriptores mentionem reperiri: ſed id ſummum Imperium conſtanter appellari, quod noſtri merum dixerunt,* ſunt verba HOTMANNI in *Epitomatis ad hunc Tit Operum Tom. I. col. 46.* An? quod poſt translatum in Cæſares imperium hæc ficta in Magiſtratibus nomina fuerint, ut ſummi Imperii vocabulum ſolis Imperatoribus relinquatur, ut idem conjicit HOTMANNUS. An? quod ſummum imperium a mero differat, hoc equidem, ſumma de capitalibus cauſis cognoſcendi poteſtas, ſit pars illius, quod etiam reliquam omnem ejus, qui provinciæ præeſt, complectitur poteſtatem, ſane poſt Principem omnibus majorem. *l. 4. D. de Officio Præſidis.* De hoc ſummo imperio omnino habent Boni Auctores, de mero & mixto, cui poſteriori non facile aptabis HOTMANNI conjecturam, noſtri libri. Fuiſſe autem ſummum & merum imperium ab invicem diſtincta, monente GENTILI *Libro de Iurisdict.* III. c. 1. nihil apertius probat, quam Conſulum exemplum, quos mero imperio caruiſſe poſt L. Valeriam in vulgus notum eſt, quibus tamen imperium ſummum tribuit POMPONIUS in *l. 2. §. 16. D. de O J.* & regium CICERO de Legibus Lib. III. Cap 3. *Regio Imperio duo ſunto, iique præeundo judicando, conſulendo, prætores, judices, conſules appellantor,* & paullo poſt C. 4. *de capite civis per maximum comitiatum* κ. τ. λ.

b) SALVIANUS de Gubernatione Dei L. II. extr. *Hoc eſt enim illud quod ait:* Apprehende ſcutum & arripe gladium: *Scutum ſcilicet ad protectionem, gladium ad ultionem. Non quia hoc judicans Deus egeat apparatu. Sed quia in hoc ſeculo hæc terribilium rerum nomina, terribilium judicio-*

Digitized by Google

advertendum facinoroſos homines, a) *quod etiam poteſtas appellatur.*

l. 3. D. de Iuriſdict. & Lib. I. Opinionum.

Qui univerſas Provincias regunt, jus gladii habent: & in metallum dandi poteſtas eis permiſſa eſt.

l. 6. §. 8. D. de Offic. Præſ. Imperium illud merum, uti omnino Iurisdictio eſt, b) teſtibus PAPINIANO Lib. I. Quæſtionum:

Et ideo videntur errare magiſtratus, qui cum publici judicii habeant exercitionem, Lege vel Senatusconſulto delegatam (veluti Legis Juliæ de adulteriis, & ſi qua ſunt aliæ ſimiles) Jurisdictionem ſuam mandant.

l. 2. D. de Offic. ej. cui mand. eſt Iuriſd. CONSTANTINO A ad Maximum:

Providendum eſt, ne veterani, qui protectoris dignitate cumulati, aut honores varios pro meritis ſuis conſecuti ſunt, incongruis pulſentur injuriis: quod ſi quis in hoc crimine fuerit deprehenſus, Rectores provinciarum pro Jurisdictione ſua examinantes factum pro ſui qualitate eos coerceant.

l. 2. C. de Veteranis & LEONE ET ZENONE IMPP. A. A. ad Euſebium Mag. Offic.

In criminalibus ſane controverſiis, & in publicis tributis, ita etiam adverſus tales viros provincias moderantium

judiciorum ſunt inſtrumenta. Adde ſi lubet SCIP. GENTILEM *de Juriſdict. Lib. III. c. 2. & 3.* & ULR. HUBERUM *ad D. h. Tractatione de Imperio §. 4. Editionis a Conſultiſſ. Præſide curatæ p. 75.*

a) Vide hanc loquendi formam ex ADONIS Martyrologio pulcre illuſtrantem GUIL. MARANUM *de Juriſd. p. 31.*

b) Saltim ex uſu ætatis republica poſterioris. conf. M. A. MURETUM *ad Tit. de Juriſd. p. m. 9. & 27.*

rantium congruam Iuriſdictionem volumus obſervari, ne ſub prætextu conceſſi privilegii vel flagitiorum creſcat auctoritas, vel publica vacillet utilitas.

l. 2. C. de Privileg. Scholar. Ita absque cognitione & notione non fuit, ULPIANUS L. I. de Offic. Proconſ.

Solent etiam cuſtodiarum cognitionem mandare Legatis: ſcilicet ut præauditas cuſtodias ad ſe remittant, ut innocentem ipſe liberet: Sed hoc genus mandati extraordinarium eſt.

l. 6. pr. D. de Offic. Proconſ. & Lib. Sing. de Offic. Præf. Urbi:

Quicquid igitur intra Urbem admittitur, ad Præfectum Urbi videtur pertinere: ſed & ſi quid intra centeſimum milliarium admiſſum ſit, ad Præfectum Urbi pertinet: ſi ultra ipſum lapidem, egreſſum eſt Præfecti Urbi notionem.

l. 1. §. 4. D. de Offic. Præf. Urbi. Et quem exiſtimem tam inepte verecundum, ut etiamſi Leges deeſſent, illud loqui erubeſceret, & absque celebrata juris forma poteſtatem gladii uſurpatam diceret; rem tam arduam, in manu Regum olim poſitam, mox Conſulibus negatam, certis Quæſitoribus commiſſam, Legibus inde publicorum Judiciorum, *l. 1. D. de publ. Judic.* Senatus conſultis *l. 1. D. de Offic. ej. cui mand. Urb. eſt Juriſd.* Principum conſtitutionibus *l. 1. D. de Offic. Præf.* cuſtodite ordinatam; rem tam ſanctam, ut ab eo, qui publici judicii exercitionem habebat, mandari non poſſet *d. l. 1. pr. D. de eo cui mand. eſt Iuriſd.* niſi ex Lege publici judicii a Quæſitore Judici Quæſtionis *l. 1. §. 1. D. ad L. Cornel. de Sicar. Collat. Leg. Moſaic. & Rom. Tit. I. §. 3.* & ex Principum Conſtitutionibus a Præfecto Urbi, Vicario urbis; a) rem tam gravem,

a) Vide hæc lapidibus vetuſtis, & bonorum Auctorum locis illuſtrata apud NOODTIUM *Lib. II. c. 4. 5. 6. de Iuriſd. & Imperio* & Cl. SCHULTINGIUM *ad iſtum Collat. locum p. m. 728.*

vem, ut inſtruenda ſit idoneis teſtibus vel apertiſſimis documentis, vel indiciis ad probationem indubitatis, & luce clarioribus, *l. ult. C. de probat.* rem tam atrocem, ut Quirites illam poteſtatem omnem, ab eo quod in iſta Iurisdictione extremum atrocisſimumque erat, imperium *l. 3. D. de Offic. Præſ.* idque merum, ἄκρατον, immixtum, acre, vehemens appellarint.

V. Primus a) hanc meri Imperii ſignificationem animadvertiſſe mihi viſus eſt. ANT. GOVEANUS Lib. II. de Jurisd. p. m. 71. *Neque abſurde & a Papiniano in l 1. de offic. ej. cui &c. & a Paulo ead. l. & l. ult. eod. Tit. & ab Ulpiano in noſtra l. imperium pro ſummo* & vehementisſimo *dicitur.* Quæ enim mera ſunt, majorem vim habent. *Verius tamen puto ideo nomen appellatum, quia Iurisdictionem non comitetur, &, ut* Pauli *verbis utar, Iurisdictioni non cohæreat. Quod enim ſequitur mandatam Iurisdictionem, non merum dici videmus in §. qui mandatam, jam citato & in l. ult. eod. Tit. Recte autem ex alterius contrarii definitione alterius colligitur definitio: neque certius colligi ullo modo poteſt.* Miror Virum magnum ex his ſe non potuiſſe extricare, & tam bellæ interpretationis gloriam noluiſſe habere ſolidam. Uti enim poſteriora ſunt verisſima, iisdemque ipſi utimur, dum fortisſime colligimus, ſed ex antecedenti veriore; ſequentem in modum: Merum imperium eſt majus, & vehemens, immo ex CICERONIS b) ſenten-

tia

a) Niſi intercedat antiquiſſimus Interpres ODOFREDUS, ob ea quæ in medium profert SCIP. GENTILIS *Lib. III. de Iurisd. c. 3. Doctores* inquit, *noſtri, ut Odofredus, ſuavisſime nugantur, de verbis hujus Definitionis Ulpiani, veluti, quod animadvertere dicatur ex eo, quod animam vertat, id eſt, a corpore ſegreget, quod* meri imperii *definitio* a bonis compotoribus *petenda ſit.*

b) In loco maxime luculento *pro A. Cæcina c.* 2. quem ideo adſcribam: *Omnia judicia aut diſtrahendarum controverſiarum, aut puniendorum maleficiorum cauſa reperta ſunt: quorum alterum* levius *eſt, propterea quod & minus lædit, & perſæpe diſceptatore domeſtico judicatur: alterum eſt*

vehe-

tia vehementiſſimum, erit ideo mixtum imperium, imperium minus, & minus vehemens; ita valde differunt, quæ vulgo dicuntur: Imperium quod Iurisdictioni eſt mixtum, a) & quæ PAULUS ait *l. 1. §. 1. D. de Off. ej. cui &c.* Imperium quod Iurisdictioni cohæret, cum non Imperium Jurisdictioni, ſed magis, teſte ULPIANO in *l. 3. D. de Iurisd.* Jurisdictio Imperio inſit, b) adeoque illa magis quam hoc mixtum dici mereatur. Quod autem PAULUS ait *l. 5. §. 1. D. de Off. ej. cui mand. Iurisd.* mandata Iurisdictione privato, etiam Imperium, quod non eſt merum videri mandatum: idem dicit, quod alibi *l. 1. §. 1. D. eod.* Imperium Iurisdictioni cohæret; hoc eſt; mandari ſolere Iurisdictionem, ubi, ſi nihil opus eſt Imperio, uti ſæpe inter bonos non eſt, illa una videtur eſſe mandata: ſin opus, mandatum quoque videtur Imperium, cohæret enim, id eſt, ſequitur Iurisdictionem Imperium, immo ſi id, quod nobilius eſt, inſpicias, mandata Jurisdictione, ipſum Imperium mixtum, quod non eſt merum, id eſt, non acre, non vehemens mandatum videtur, cui Iurisdictio ineſt. Recte adeo Vir cum de omni Iurisprudentia Civili, tum de hac inprimis doctrina meritiſſimus GERHARD. NOODTIUS fugitivum τȣ: *meri*, & τȣ: *mixti* ſignificatum revocavit in *Lib. de Jurisdict.*

vehementiſſimum, *quod & ad graviores res pertinet, & non honorariam operam amici, ſed ſeveritatem Iudicis, ac vim requirit.*

a) Vide tamen GUIL. MARANUM *de Iurisd. pag.* 19. vulgarem ſententiam, uti ei mos eſt, ex *l.* 30. *D. de Uſucap. & Uſurpat.* acutiſſime explicantem.

b) HOTMANNI aliorumque conjecturis, & emendationibus præter literæ Florentinæ auctoritatem obſiſtunt BASILICA Lib. VII. Tit. 3. §. 3. Tom. I. Edit. Fabrott. p. 267. Τὸ κράτος, ἢ ἄκρατον, ἤτοι καθαρόν ἐστιν, ὡς τὸ ἔχειν ξίφους ἐξουσίαν, ὅπερ καὶ ἐξουσία λέγεται, ἢ μικτὸν, ᾧ τινι ἥνωται ἡ δικαιοδοσία, ὡς τὸ δοῦναι διακατοχήν. Δικαιοδοσία δέ ἐστι καὶ τὸ ἔχειν ἄδειαν δοῦναι δικαστήν. Ceterum, quantum in hanc legem unam vel librariis vel interpretibus licuerit, videas in Corollario, quod JOACH. CLUTEN M. A. Mureti in h. t. Commentariis ſubjunxit.

Digitized by Google

riſdict. & Imper. I. Cap. IV. Eſt adeo hoc mixtum, mite, lene, non merum, illud merum, acre, vehemens, immixtum, PLAUTUS in Aulularia Act. II. Sc. 3. verſ. ult. ex lectione GRUTERI.

Nam ecaſtor malum mœrorem metuo, ne immiſtum bibam.

MARTIALIS Lib. III. Epigr. 57.

Callidus impoſuit nuper mihi caupo Ravennæ,
Cum peterem mixtum, vendidit ille merum.

APULEIUS Metamorph. Lib. VII. p. m. 297. *Et inſtantia validiore vinum jam immixtum, ſed modico tepefactum vapore ſauciis illis & crapula vinolentiaque madidis ipſe abſtemius non ceſſat impingere.* AUSONIUS in Meroen anum ebrioſam:

Infuſum ſed quod vinum non diluit unda
Potare immiſtum ſueta, merumque merum.

VI. MARCIANUS Lib. I. Inſtitutionum:

Omnes Proconſules ſtatim, quam urbem egresſi fuerint, habent Iurisdictionem: ſed non contentioſam, ſed voluntariam: ut ecce manumitti apud eos poſſunt tam liberi, quam ſervi; & adoptiones fieri.

l. 2. D. de Offic. Proconſ. ULPIANUS Lib. I. Diſputationum:

Proconſul ubique quidem proconſularia inſignia habet, ſtatim atque urbem egreſſus eſt: Poteſtatem autem non exercet, niſi in ea provincia ſola, quæ ei decreta eſt.

l. 1. D. eod. & Lib. I. de Offic. Proconſ.

Poſthac ingreſſus provinciam, mandare Jurisdictionem Legato ſuo debet: nec hoc ante facere, quam fuerit provinciam ingreſſus. Eſt enim perquam abſurdum, antequam ipſe Iurisdictionem nanciſcatur (nec enim prius ei competit, quam in eam provinciam venerit) alii eam mandare, quam non habet: ſed ſi & ante fecerit, & ingreſſus provinciam in eadem voluntate fuerit; cre-

dendum eſt, videri Legatum habere Iurisdictionem, non exinde, ex quo mandata eſt, ſed ex quo provinciam Proconſul ingreſſus eſt.

l. 4. §. 6. D. eod. Pugnare videntur MARCIANUS & ULPIANUS. Ille: *Proconſules ſtatim, quam urbem egreſſi fuerint, habent juriſdictionem.* Hic: *Nec enim ei prius competit Iurisdictio, quam in eam provinciam venerit.* Sed videntur. Habent Iurisdictionem Proconſules, dum in urbe ſunt; qui enim non habeant, quod a Populo vel Principe datum eſt? Sed in urbe nec utuntur inſignibus, nec ullo modo poteſtatem exercent antiquisſimis moribus, ob præſentem Populi vel Principis majeſtatem, cujus præſentia, ut PLINIANA a) voce utar, eorum dignitas inumbratur: Urbem egresſi habent Iurisdictionem, & Proconſularibus inſignibus utuntur, niſi quod in aliena provincia deſtituuntur Tribunali. Quæ adeo citra illud fieri poſſunt, in iis habent Iurisdictionem; ubi cognitione & decreto opus, non habent; in ea autem provincia, quæ decreta eſt, poteſtatem omnem exercent. Quare mihi verius videtur, eſſe omnino illam Iurisdictionem, quam extra ſuam provinciam & extra urbem exercent, voluntariam, neque tamen eam ideo finiri, quæ voluntate agentium conſtat, ſed quæ ita voluntate agentium conſtat, ut nulla in ea re cognitio verſetur. Ut adeo ad hanc referam, Manumiſſionem liberorum, Manumiſſionem ſervorum, Adoptionem *l. 2. D. de Offic. Proconſ.* non æque Manumiſſionem ſervi a minore XX. annis ex L. Aelia Sentia faciendam *§. 4. I. Quib. ex cauſ. manum. non lic.* Transactionem de alimentis teſtamento relictis. *l. 8. §. 8. D. de Transaction.* Alienationem prædiorum minoris *l. 1. D. de reb. eor. qui ſub tut.* Tutoris dationem, quod inquiſitione, conſilio, cognitione ex LL. Atilia, Julia & Titia, Principum conſtitutionibus, Oratione Severi, Oratione Divi Marci, Lege Aelia Sentia, opus ſit, multo minus Adrogationem aut Legitimationem, quæ

a) Panegyr. cap. 19.

Digitized by Google

quæ licet inter volentes fiant, principali tamen reſcripto perficiuntur. Proconſul urbem egreſſus, habet voluntariam Iurisdictionem, an etiam egreſſus provinciam, immo in provincia poſt ſucceſſoris adventum decedens provincia? Ita videtur per *l. 16. D. de Offic. Proconſ.* Sed nec injucundum erit quærere, an & Præſes provinciæ eodem jure utatur, maxime cum ad modum poteſtatis Proconſularis majus Imperium in ſua provincia habeat omnibus poſt Principem *l.* 8. D. *de Offic. Proconſ.* & *l. 4. D. de Offic. Præſ.* quæ utraque eſt ex ULPIANI Lib. XXXIX. ad Edictum. Affirmare vetant cum juris noſtri loca *l. 3. & 17. D. de Offic. Præſ.* tum DIO Lib. LIII. *Τὰ, τε τῆς ἡγεμονίας κοσμήματα, ὅταν ἐς τὴν προτεταγμένην σφίσι χώραν ἐσέλθωσιν, ἑκάτεροι (οἱ ἀντιστράτηγοι δὲ καὶ ὅσοι γε οὐκ ἐκ τῶν ὑπατευκότων εἰσὶ) ὁμοίως ἀντιλαμβάνουσι. Καὶ ἐπειδὰν διάρξωσιν, εὐθὺς κατατίθενται.*

VII. Non abs re erit, hoc in loco diſpicere, num teſtamentorum & donationum inſinuationes voluntariæ Iurisdictionis ſpecies, ſaltim de jure novo, auxerint? Negat SCIPIO GENTILIS de *Iurisdict.* Lib. I. cap. 20. duplici uſus ratione, quod in his rebus neque Iurisdictio ulla vel auctoritas magiſtratus imperiumve verſetur, & quod in Nov. XV. c. 3. pr. ubi *agi poſſe apud Defenſores teſtamentorum inſinuationes & donationes*, dicitur, *non valente Clariſſimo provinciæ Iudice prohibere, quod agendum eſt;* attamen illa *non poſſe agi* conſtituatur, *quæ jurisdictione egent, & ex ipſa judicum auctoritate pendent*, qua ipſa lege, uti datur illa, de quibus quærimus, faciundi poteſtas defenſoribus, ita eadem ad Iurisdictionem, etiam voluntariam, pertinere negantur. Me, ut verum fatear, hæc doctiſſimi Viri non multum movent; nam ille ad preces teſtari vel donare volentis aſſenſus, ille actorum conficiendorum juſſus, illa privatæ voluntatis publicatio, qua ut in *l. 30. C. de Donat.* dicitur, inconcuſſam ac perpetuam obtinet firmitatem, ad Iurisdictionem, Auctoritatem, & Imperium pertinere videntur: Quod vero ad

C 2 Nov

Digitized by Google

Nov. XV. attinet, verba: *quæ Iuriſdictione egent*, ipſe Imperator explicat, *quæ ex ipſa Iudicum auctoritate pendent*, id eſt, unice ea indigent, in quæ, dum invadere vetantur Defenſores, non ideo negatur, ea, quæ cum Defenſoribus ſunt communicata, ſi a Præſidibus fiant, ad eorum Iurisdictionem pertinere. Exemplo res fiet clarior. Emancipationem & Manumiſſionem Iuriſdictionis eſſe, immo voluntariæ Iurisdictionis, negari non poteſt. Sed PAULUS Lib. II. Tit. 25. Recept. Sentent. *Apud Magiſtratus*, inquit, *Municipales, ſi habeant Legis actionem, emancipari & manumitti poteſt.* Hæc adeo alicubi Iuriſdictione non egebant, nec ex ipſa Iudicum auctoritate pendebant; At Emancipationes & Manumiſſiones apud Præſidem factas, Iurisdictionis eſſe, eſſe voluntariæ, ideo quis negarit? Nihilo tamen minus verum videtur, Inſinuationes teſtamentorum & donationum ad voluntariam Iurisdictionem nunquam pertinuiſſe, quod ea tempeſtate, qua Proconſules cum inſignibus in Provincias proficiſcerentur, tale jus ignoraretur; ea vero tempeſtate, qua hoc invaluit, illud Proconſulare iter dudum exoleviſſet, & iſtius temporis Provinciarum Rectores magis Præſidum jure uterentur, quos & ipſos ſub primis Principibus iſta Iurisdictione caruiſſe, modo docuimus. Quibus ſi quis obvertat: ſe nondum in illam meam ſententiam conceſſiſſe; ſe finire voluntariam Iurisdictionem, cujus cauſa licuerit quemcunque Iudicem, etiam alterius Provinciæ Proconſulem vel Præſidem, vel inter plures ejusdem provinciæ magiſtratus, quemcunque, alieni forte Municipii Duumviros Defenſoresque adire; ſaltim, hoc ſenſu, jus novum Voluntariam Iurisdictionem non ignoraſſe, hujusque eximias prorſus ſpecies iſtas inſinuationes fuiſſe: amice repono: num jure novo voluntariæ jurisdictionis nomen occurrat, & ſi forte occurrat, ita finiatur, me ignorare; ita dici, ita finiri poſſe, me non negare: num autem iſta etiam definitione teſtamentorum & donationum inſi-

nuationes

Digitized by Google

nuationes comprehendi poſſint, id eſſe, de quo curatius diſpiciendum, quod ut fiat, primo quidem loco de donationibus dicamus, deinde de teſtamentis. De illis eſt Reſcriptum LEONIS ad Conſtantinum P.P. luculentiſſimum:

In hac ſacratisſima urbe conſcriptæ donationes ubicunque poſitarum rerum, apud Magiſtrum cenſus inſinuentur. In aliis vero civitatibus, ſive abſens, ſive præſens rector provinciæ ſit, ſive eadem civitas habeat Magiſtratus, ſive non habeat, & Defenſor tantummodo ſit: donator habeat liberam facultatem, donationes rerum ſuarum ubicunque poſitarum, ſive apud Moderatorem cujuslibet provinciæ, ſive apud Magiſtratus, ſive apud Defenſorem cujuscunque civitatis prout maluerit, publicare. Atque ut ipſa donatio ſita eſt in voluntate donantis, ita ei liceat donationem ſuam, apud quemcunque ex memoratis voluerit, intimare: & hæ donationes, quæ in diverſis provinciis, & civitatibus apud quemlibet ex prædictis fuerint publicatæ, obtineant inconcuſſam ac perpetuam firmitatem.

L. 30. C. de Donat. vi cujus lubens largior, fuiſſe liberrimum inſinuaturis arbitrium, ita ut & Regiæ Urbis cives quemcunque Magiſtratum, & provinciales Magiſtrum cenſus adire potuerint, ſimul tamen animadvertere jubeo, & Civium & Provincialium in Urbe donantium actus ad Magiſtri cenſus monumenta ita fuiſſe alligatos, ut pro voluntate officium cenſuale negligere, & quemcunque judicem urbanum eligere non licuerit, quod ab omnimoda voluntariæ Iuriſdictionis natura perquam abhorret. De Teſtamentis ſubſiſto, & num illa jure novo fuerint voluntariæ Iuriſdictionis, ita ut ſupra largitus ſum, definitæ, etiam atque etiam dubito, quod hi fere mirabuntur, qui ex noſtri temporis uſu antiquitatem metiri, aut interpretum communes ſen-

tentias præ ipſis veterum legum oraculis ſectari ſunt ſoliti. Prima cura ſit de teſtamentis in Regia Urbe conditis, quæ, tantum abeſt, ut apud quemcunque judicem confici potuerint, ut potius graviſſima lege Iuſtiniani, quæ eſt *XXIII. C. de Teſtamentis*, Iudices quorumlibet tribunalium & Defenſores Eccleſiarum præmoneantur, ne rem attingant, quæ nemini prorſus omnium, ſecundum conſtitutionum præcepta, quam cenſus Magiſtro competit, objecto Clericis opprobrio, ſi peritos ſe velint diſceptationum eſſe forenſium, & pœna temeratoribus propoſita quinquaginta librarum auri. Rem in urbe ſumma cura comprehenſam, peculiari Magiſtratui creditam, pœna gravi ſancitam, in provinciis privatorum lubidini relictam, cuiuscunque judicis fidei commiſſam eſſe, ut credam, difficulter adducor. At quidni? inquient vulgatiſſimæ ſententiæ Patroni, utamur donationum exemplo, quæ in urbe apud Magiſtrum cenſus nſinuatæ ſunt, extra urbem apud quodcunque tribunal. Ego vero non quæro, quid nos interpretando valeamus conſequi, ſed quid Romæ factum ſit atque conſtitutum, maxime cum mihi videatur multum intereſſe inter donationem, quæ intra certam ſolidorum ſummam absque omni judiciali auctoritate, aliaque ſolennitate fieri poterat, vivoque donatore exitum plerumque habebat, & inter ultimam voluntatem, quæ nunquam non ſolenniter & judicialiter conficienda erat, & ſanctum illud de univerſitate bonorum arbitrium, non niſi ſubducto teſtatore valiturum, continebat: Immo a donatoribus quoque adeundum fuiſſe ordinarium domicilii Iudicem, & ſi hoc prætermiſſum fuerit, nullam firmitatem habere donationes, apertiſſima Lege ſancivit CONSTANTINUS A. *quæ eſt III. Cod. Theod. de Donat.* quod ab HONORIO & THEODOSIO AA. *in l. 8. Cod. Theod. eod.* (quorum verbis ad ſat impudicum Emblema abuſus eſt TRIBONIANUS *in l. 27. C. de Donation.*) & ab ipſo IUSTINIANO *in l. 30. C. eod.* immutatum eſſe, ut lubens agnoſco,

ita

Digitized by Google

ita ſimilem de Teſtamentis legem adhuc requiro. Doctores, quotquot ejus rei gratia conſului, omnes *ad l. 19. C. de Teſtamentis* provocant, longe, ſi Diis placet, clariſſimam. Verba ſunt:

> *Sicut ergo ſecurus erit, qui actis cujuscunque Iudicis, aut municipum, aut auribus privatorum mentis ſuæ poſtremum publicavit Iudicium: ita nec de ejus unquam ſucceſſione tractabitur, qui nobis mediis, & toto jure (quod in noſtris eſt ſcriniis conſtitutum) teſte ſuccedit.*

Non repetam, quæ de ἀλληλοκληρονομία conjugum, eoque pertinente vera Legis ſententia, VIR omnium laudes ſupergreſſus *ad l. 6. Cod. Theod. de Inoffic. Teſtam.* doctiſſime eſt commentatus, quod verear voces ſæpe auditas: Quicquid HONORIUS ſenſerit, id nihil ad nos; IUSTINIANUM omnia ſua feciſſe. Quare ita incedam. Cœpit dubio procul teſtamenti judicialis robur ab ordinarii Iudicis auctoritate; id non mutavit CONSTANTINUS, qui & donationes eo remiſit; nec HONORIUS, cui in illa lege de ordinando teſtamento Principi per preces oblato unice ſermo eſt: nec THEODOSIUS, qui tamen in donationibus hoc innovavit: nec LEO, cujus graviſſimam legem de donationibus ſupra attulimus: an IUSTINIANUS? verbis ſcilicet HONORII, aliud agens. Næ, ille ingenium FLAVII noſtri minus habet cognitum atque perſpectum, qui ſibi perſuadet, eum in tanta re uno verbulo potuiſſe defungi. Quare ego quidem hactenus exiſtimo, illas voces: *cujuscunque Iudicis*, non eſſe diſpoſitivas, ut loqui ſolent, ſive Iuris commutati, ſed enunciativas, ſive Iuris ordinarii, & exinde de ordinario uniuscujusque teſtatoris Iudice accipiendas, cujus auctoritate, ut & municipum, & privatorum cum extrema publicentur judicia, minus dubitari debeat in poſterum, ſucceſſiones, Imperatore medio & toto jure tractatas

tractatas, fore ratas: Scilicet recte Imperator *cujuscunque judicis* in hac lege meminit, quod fere omnibus ſuis judicibus illam teſtamenti ſuſcipiendi poteſtatem permiſerit, cui vim facere videntur illi, qui volunt, uno illo verbulo ordinarii judicis auctoritatem eſſe infractam, teſtantibusque quemcunque judicem ſeligendi tributum arbitrium. Non ſpernendum eſt, quod DIONYS. GOTHOFREDUS annotat ad illa verba: *cujuscunque judicis: ſui tamen v. l. 18. eod.* quorum verborum hæc videtur eſſe ſententia: Uti Magiſtri cenſus, ordinarii in urbe judicis, manſit poſt hanc Legem illibata poteſtas *d. l. 18.* & magis *l. 23.* ipſius IUSTINIANI, ita Iudicum ſuorum ordinariorumque auctoritati nihil deceſſit. Non licuit hujus unius rei cauſa omnes vaſtiſſimi Iuris noſtri perreptare angulos; qui loco clariori me fuiſſe falſum oſtendet, ei, præter doctrinæ laudem, lubens debebo *μήνυτρον*, ſed & minerval, ſi rationem audiero, qui factum ſit, ut in Urbe officio cenſuali unice deberetur, quod in provinciis promiſcuæ licentiæ fuiſſe, ejusmodi indicio conſtabit.

VIII. ULPIANUS Lib. II. de Offic. Quæſt. a)
Mixtum eſt imperium, cui etiam Iurisdictio ineſt, quod in danda bonorum poſſeſſione conſiſtit. Iurisdictio eſt etiam Iudicis dandi licentia.

l. 3. D. de Iurisdict. IDEM Lib. I. Regularum:
Ius dicentis officium latisſimum eſt: nam & bonorum poſſeſſionem dare poteſt, & in poſſeſſionem mittere, pupillis non habentibus tutores, conſtituere, judices litigantibus dare.

l. 1. D. h. T. IDEM Lib. I. ad Edictum:
Iubere caveri prætoria ſtipulatione, & in poſſeſſionem mittere, Imperii magis eſt, quam Iurisdictionis.

l. 4.

a) Vid. EM. MERILLIUM *Obſerv. Lib. II. Cap. 30.*

Digitized by Google

l. 4. D. h. t. JAVOLENUS Lib. VI. ex Caſſio.

Cui Iurisdictio data eſt, a) *ea quoque conceſſa eſſe videntur, ſine quibus Iurisdictio explicari non potuit.*

l. 2. D. h. t. Elegantiſſime vir, qui JAC. CUJACIUM a Iure tractando deterruiſſe poterat, ſi tanto ingenio tamque ſubtili labores civilium ſtudiorum ſerio tractare voluiſſet, b) ANTONIUS, inquam, GOVEANUS *de Iurisdict. Lib. II.* c) *Omne namque magiſtratus poteſtatisve imperium, aut in coercitione, aut in jure dicundo poſitum eſt: quarum duarum rerum cauſa omnia judicia inventa, inſtitutique adeo ſunt ipſi Magiſtratus. Prius illud, imperium, in duo genera diſcedit, quia ſcilicet non plures animadverſionum ſpecies: gravior quædam, quæ ex eo, quod uti jam docuimus, jurisdictionem non ſequitur, merum imperium dicitur:* d) *quædam vero modica, quæ, quia nunquam a jurisdictione diſcedit,* e) *miſtum imperium ſive non merum appellatur. Quod autem* in jure dicundo *poſitum eſt, aut* in decernendo *(decernere nunc late dico, ut cum bonorum poſſeſſionem Prætor dat) aut* in dandis judicibus *verſatur, iisque duobus veluti limitibus univerſa Prætoris Urbani provincia continetur.* Et paullo poſt: *Hujus imperii* (Prætorii) *ut diximus, ſunt:* decernere *&* judices dare. *Decernere autem non ſolum cauſa cognita, quomodo fere dicitur decernere, verum etiam ſine cauſæ cognitione in l. ſi finita 15. §. illud 32. de Damno infecto, & aliis locis compluribus. Neque immerito, cum jure magiſtratus quid Prætor facit, imperare dicitur, cum imperium pro magiſtratu interdum uſurpetur, ut in l. cum Prætor 12. de Iudic. Cicero Lib. III. de Legibus: Iusta imperia ſunto, hoc eſt, magiſtratus*

D legitime

a) Vid. EM. MERILLIUM Obſerv. Lib. VI. cap. 12.

b) Ipſe CUJACIUS apud MASSONIUM in *Vita.*

c) p. m. 79.

d) Quod ipſum minus recte docuiſſe ſupra §. V. diximus.

e) Quam ab ea diſcedere d. §. V. docuimus.

legitime creantor. Iudicis autem dandi licentia, quemadmodum juriſdictio dicatur, conſiderandum eſt. Et puto eo Iuriſdictionem dici, quia ad officium pertineat jus dicentis, neque ad coercitionem pertineat. In eundem modum de mixti imperii partibus duabus, Decreto & Iudicis datione, tradit Clar. NOODTIUS *Lib. I. Cap. V. de Iuriſdict. & Imperio*, GOVEANO ne nominato quidem: qua in re factum equidem ipſum, immo non factum ita interpretari nolim, ac ſi Vir de arte noſtra egregie meritus non minus merito invidiſſet, morem tamen priorum laudibus pernicioſum, non poſſum non improbare. In ſumma, mixto imperio Iurisdictio ineſt. Ejus adeo vi Prætor vel Præſes aut Proconſul decernit ipſe, vel judices dat. Sed & decernit, ubi jubet caveri ſtipulatione Prætoria, ubi in poſſeſſionem mittit, ubi bonorum poſſeſſionem dat, ubi tutores conſtituit, in qua tamen Iurisdictione ſunt nonnulla ἀρχικώτερα, aut, ut GOVEANI iterum verbis utar, aliæ partes ſunt magis Imperioſæ, aliæ magis Iuridicæ. Latiſſimum adeo Ius dicentis officium, quod & illa ſequuntur, ſine quibus explicari non poteſt, contumacium hominum coercitio.

IX. Ius dicentis officium latiſſimum, fons illius non unus. Quicquid enim pro imperio ſuo faciebat Magiſtratus Romanus, aut jure ſui magiſtratus faciebat, more majorum, aut, quod id Lex, Senatusconſultum, aut Principis Conſtitutio, ſpecialiter juberet. Hujus præcipua capita ſunt: Adoptio *l. 4. D. de Adopt. l. 1. D. de Offic. Iurid. l. 1. C. de Adopt.* Emancipatio *d. l. 4. D. de Adopt.* Manumiſſio *§. 4. I. quibus ex cauſ. manum. non licet l. 21. D. de manum. Vindict.* Cognitio de alienandis bonis pupilli *l. 1. §. 2. D. de reb. eor. qui ſub tut. vel cura ſunt.* Auctoritatis in transactionibus de alimentis interpoſitio *l. 8. pr. D. de Transact.* Tutoris datio *t. t. I. de Atil. tutore & qui ex L. Jul. & Tit. dabatur.* De mero imperio ex Legibus publicorum judiciorum dicere, non eſt hujus loci. Videſis *l. 1. pr. D. de Off. ej. cui mand. eſt Iurisd.*

X. Ma-

X. Magiſtratus Populi Romani in jure dicundo vis & poteſtas in eo maxime conſiſtit, ut aut decernat, *l.3.pr.D. de Minor.* aut judices det. Decernit, ubi tutor confirmandus, *l. 2. D. de confirm. tut.* Decernit, ubi confirmandus curator, *l.16. D. de Excuſat.* Decernit, ubi conſtituendus actor periculo tutoris, *l. 24. D. de Adminiſtr. & peric. tut. & curat.* Decernit bonorum poſſeſſionem, quæ inde decretalis appellata, *l.1. §. 7. D. de Succeſſ. Edict. l. 2. §. 1. D. quis ordo in poſſeſſ. ſerv. l.3. §. 8. D. de bonor. poſſeſſ.* Decernit alimenta, *l. 2. §. 2. l. 3. D. ubi Pup. mor. vel educ. deb. l. 27. §. 3. D. de inoff. Teſt.* Decernit, ubi ſcripti heredes ante aditam hereditatem cum creditoribus pacti ſunt, *l.54. §. ult. D. de manumiſſ. teſt. l. 7. §. ult. D. de pactis.* Decernit ſeparationem *l. 1. D. de ſeparat.* Decernit miſſionem in poſſeſſionem, *l. 15. §. 22. D. de damn. infect. l.3. D. ne vis fiat ei qui in poſſeſſ. l. 12. D. ut in Poſſeſſ. Legat.* Decernit, juſte abeſſe, *l.30. pr. D. de fideic. libertat.* Decernit, ubi in integrum reſtituit, *l. 29. §. 2. l. 47. §. 1. D. de Minor.* Decernit actionem, *l. 55. §. 1. D. de fideic. libertat. l. 2. §. 3. D. de vulg. & pupill. ſubſtit.* Decernit, ut rationes edantur, *l. 8. §. 1. D. de Edendo.* Decernit translationem judicii, *l. 15. D. de noxal. action.* Decernit denique, ubi pronunciat *l. 1. C. ſi adv. libert.* Sed & judices dat. Scilicet inter litigantes verſabatur aut quæſtio juris aut quæſtio facti. In illa priori, juris quæſtione, videndum erat, num ſecundum jura, leges, mores, æquum & bonum juſta ſit poſtulatio, an vero juſta contradicentis exceptio, ubi ſimul vel de facto prorſus conſtabat, vel ſi non conſtabat illa de jure quæſtio, alteram, quæ facti eſſe poterat, ad ſe trahebat. Hoc in loco, cum de re maximi momenti, de juris interpretatione ageretur, in urbe ipſe Prætor, cum Conſilio ſuo, Decemviris Stlitibus judicandis, &, ſi rei gravitas id poſcebat, cum Centumviris cognoſcebat, & judicabat. Etiam in provincia ipſe Præſes vel Proconſul ſaltim cum Recuperatoribus controverſiam dirimebat. In poſteriori quæſtione, quæ fere de facto erat, Prætor, niſi forte res eſſet extraordina-

riæ cognitionis, judicem cauſæ dabat, vel ſorte electum, partibus non recuſantibus, vel conventione conſenſuque litigantium, ex albo tamen & ſelectis unum, ut opinor, non de medio Populi, quod NOODTIUS mavult, qui a Prætore partibus addictus, ex formula, in loco, quem formula comprehenderat Prætor, vel ubi ſolebat judicium ſine incommodo litigantium fieri, etiam ICtis ſibi in conſilium adſcitis, de plano tamen & pedaneus, vel, uti GOVEANUS, pedarius judicabat. De his dicendi locus alibi futurus eſt, & dixit egregie multis cum Autorum veterum, tum Librorum noſtrorum locis congeſtis laudatus NOODTIUS *de Iurisdict. & Imper.* Lib. I. cap. XIII. ſeqq.

XI. Eſt tamen, quod huc pertinet, & quod paullo diligentius explicabo, nempe quid ſit extra ordinem jus dicere, maxime cum videam, Clar. NOODTIUM id leviter attigiſſe, & quod inde fieri aſſolet, alicubi eſſe lapſum. Ordinarium jus eſt conſueta juris forma, Impp. DIOCLETIANUS & MAXIMIANUS Cytichio:

> ***Ordinarii juris eſt, ut, mancipiorum orta quaſtione, prius exhibitis mancipiis de poſſeſſione judicetur, ac tunc demum proprietatis cauſa ab eodem judice decidatur.***

l. 13. C. de rei vindicat. A quo ſi quacunque ratione diſcedatur, extra ordinem illud fieri dicitur. Ita decem Tribuni plebis, Conſules duo, decem & octo Prætores, ſex Aediles in civitate jus reddebant, *l. 2. §. 34. D. de Orig. Iur.* Sed & erant Romæ conſtituti, qui extra ordinem jus dicerent, *l. 7. §. 2. D. de Offic. Proconſ.* qualem fuiſſe Præfectum annonæ & Præfectum vigilum, ab eodem Pomponio dicitur in *d. l. 2. §. 33. D. de Orig. Iur.* Sed & magiſtratibus ordinariis, ut extra ordinem jus redderent, Legibus, SCtis & Principum Conſtitutionibus injunctum eſt. Ita Claudius, SVETONIO teſte, ***in vita ejus cap. XXIII.*** ſanxit, ut pupillis extra ordinem tutores

tutores a Conſulibus darentur, collato §. 3. *I. de Atil. Tutore*. Ita ex Edicto de Minoribus, nulla propria actio vel cautio proficiſcebatur, totum enim hoc pendebat ex Prætoris cognitione, *l. 24. §. ult. D. de Minoribus*. Ita perſonis, quæ Edicto Prætoris de reſtitutione majorum continebantur, ex Senatusconſultis, & principalibus conſtitutionibus jus extra ordinem dici dicitur *in l. 2. D. ex quib. cauſ. maj.* Immo quoties utilitas reipublicæ poſtulabat, res omiſſa actione cognitioni ſubjiciebatur, *l. 1. §. 17. 18. D. de Exercit. Act.* Apud magiſtratus ordinarii juris erat, ut daretur Iudex. Excellens locus eſt SVETONII *in Claudio cap. 15.* quem eo preſſius dabo explicatum, quod Virum eximium hic hallucinatum eſſe deprehendam. TRANQUILLUS de Claudio, poſtquam dixiſſet, quod in cognoſcendo ac decernendo mira varietate animi fuerit, modo circumſpectus ac ſagax, modo inconſultus ac præceps, nonnunquam frivolus amentique ſimilis: *Cum*, inquit, *decurias rerum actu expungeret, eum, qui diſſimulata vacatione, quam beneficio liberorum habebat, reſponderat, ut cupidum judicandi dimiſit: alium interpellatum ab adverſariis de propria lite, negantemque cognitionis rem, ſed ordinarii juris eſſe, agere cauſam confeſtim apud ſe coegit, proprio negotio documentum daturum, quam æquus judex in alieno negotio futurus eſſet.* Ait SVETONIUS, ſi NOODTIO L. I. Cap. VII. credas: reum quendam Imperatoris cognitioni in re, quæ ordinarii juris eſſet, recte atque ordine reſtitiſſe, ſed Claudium non communi jure, neque civili more feciſſe, verum Imperatoria & legibus ſoluta poteſtate. Scilicet fraudi fuerunt Clariſſimo Viro verba illa: *agere cauſam confeſtim apud ſe coegit*, quæ de Claudio Imperatore interpretatus eſt, cum de reo ab adverſariis interpellato accipienda ſint, ea prorſus locutione, ut *in l. 3. D. de Adoptionibus* dicitur: *Si Conſul, vel Præſes filius familias ſit, poſſe eum* apud ſemetipſum *vel emancipari vel in adoptionem dari conſtat*, & in

 l. 4.

l. 4. eod. Magiſtratum, apud quem legis actio eſt, & emancipare filios ſuos, & in adoptionem apud ſe *dare poſſe, Neratii ſententia eſt.* Species apud SVETONIUM talis eſt: cum Claudius decurias judicum expungeret, quendam ex illis reſpondentem, interpellabant adverſarii de propria lite, forte quod invaluiſſet minus recte, eum, cui propria lis, inter judices eſſe. Claudius qui videbat, poſſe aliquid objici ejusmodi judici, neque tamen virum probum ideo recte deleri, ut fuit aliquando ſagax, interrogat, num cauſa illa ſit cognitionis, an juris ordinarii, id eſt, num notio ad Prætorem, an ad judicem pedaneum pertineret? ubi ille negavit eſſe prius, coegit eum, ut confeſtim ipſe ſuam cauſam apud ſeipſum, puta per Procuratorem, ageret, & de proprio negotio ipſe, ut judex pedaneus, ſtatueret, *documentum daturus,* inquit SVETONIUS, *quam æquus judex in alieno negotio futurus eſſet*, quæ ultima verba NOODTIUM ſatis de errore monere poterant, ſed & priora illa: *cum decurias judicum expungeret &c. &c.* & quod hic non præcipitis, ſed circumſpecti & ſagacis Claudii facta traderentur. Nam & quod ſequitur perquam ſagacis eſt, feminam non agnoſcentem filium ſuum, dubia utrinque argumentorum fide, ad confeſſionem compuliſſe, indicto matrimonio juvenis. In eo equidem imperio uſus eſt, quod judicem in propria cauſa judicare coegerit, ſumma ſibi illius rei ſervata inſpectione, ſed non in eo, quod rem ordinarii juris cognitioni ſubjiceret, qua in re Claudio reſtitiſſe τὸν δεῖνα, fruſtra ait NOODTIUS. Sed redeamus e diverticulo in viam. Magiſtratus, ut diximus, ſunt, qui extra ordinem jus dicunt. Sunt & magiſtratus ordinarii, qui in certis cauſis extra ordinem jus dicere jubentur. In ipſa Iuriſdictione juris ordinarii eſt, judicem dare, an vero judices non dare, cognoſcere cum Decemviris, cum Centumviris, erit extra ordinem cognoſcere? Ita loqui amat NOODTIUS *Lib. I. Cap. VII.* ego ordinario juri cognitionem oppo-

oppoſuerim, quod TRANQVILLUS idoneus autor ſit, quod nullibi repererim judicia decemviralia, immo centumviralia dicta eſſe judicia extraordinaria, quod denique inter ipſas cognitiones nonnullæ fuerint extraordinariæ, adeoque incongruum videatur, & omnes & nonnullas cognitiones dicere extraordinarias. Ordinarii juris erat, hoc eſt, juris formæ congruebat, ut Prætor quæſtiones facti ordinario jure dato judice finiri decerneret, quæſtiones juris cognitione ſua dignaretur, qua cognitione, ſi ob perſonarum favorem, in facti etiam quæſtionibus, ſuccurrebat, hoc extra ordinem facere, extraordinariamque cognitionem ſuſcipere dicebatur. Illæ autem perſonæ ſunt fere Præceptores ſtudiorum liberalium, Rhetores, Grammatici, Geometræ, *l. 1. pr. D. de Extraord. cognit.* Medici *d. l. 1. §. 1 & 3.* Obſtetrices *d. l. 1. §. 2.* Ludi literarii magiſtri, Librarii, Notarii, Calculatores ſive Tabularii *d. l. 1. §. 6.* omnes denique artifices, quorum artes non ſunt extra literas vel notas poſitæ *d. l. 1. §. 7.* Comites *d. l. 1. §. 8.* Advocati *d. l. 1. §. 10. l. 4. eod.* Nutrices *d. l. 1. §. 14.* de quarum mercedibus, ſalariis, nutriciis, Prætor vel Præſes provinciæ extra ordinem jus dicere debet. Quid? de fideicommiſſis cognitio extraordinaria fuiſſe videtur. Sunt eximia, quæ tradit ULPIANUS Lib. XLIX. ad Sabinum:

> *Perſecutionis verbo extraordinarias perſecutiones puto contineri, utputa fideicommiſſorum, & ſi quæ aliæ ſunt, quæ non habent juris ordinarii executionem.*

l. 178. §. 2. D. de V. S. maxime ſi conferantur cum iis, quæ habet idem ULPIANUS Tit. XXV. §. 12.

> *Fideicommiſſa non per formulam petuntur, ut legata: Sed cognitio eſt Romæ quidem Conſulum, aut Prætoris, qui fideicommiſſarius vocatur, in provinciis vero Præſidum provinciarum.*

Manifeſta ex utroque loco cognitionis & juris ordinarii oppoſi-

oppoſitione; quam cognitionem, quotiens facti quæſtio coincidit, extraordinariam dicere nullus ambigo, uti ipſam perſecutionem ideo extraordinariam dici reor, quod formulæ, & omni ordinariæ petitioni nunquam in fideicommiſſo locus. Cave tamen, cum extraordinariis cognitionibus confundas actiones extraordinarias, maxime eas, quæ pro interdictis competunt. Illæ ſunt, quod ibi Prætor vel Præſes extra ordinem cognoſcit, etiam incidente facti quæſtione. Hæ tales dicuntur, quod ab agente conceptio formularum non obſervetur, ut dicitur in *l. 47. §. 1. D. de Negot. geſtis*, & quod ad illas, quæ pro interdictis competunt, attinet, non reddito interdicto, judex tamen de facti quæſtione daretur. Vid. JAN. a COSTA *ad rubr. Inſt. de Interdictis.* Sed & fuit extraordinaria animadverſio in criminibus *l. ult. D. de Furtis*, quoties rei ob delicta quæcunque, non ex lege aliqua publicorum judiciorum, ſed uti religioni judicantis videbatur, plectebantur. Quicquid denique Prætor præter formam juris faciebat, extra ordinem facere dicebatur, immo & ſi quis non civiliter injuſteque fecerat, quem vocis ſenſum ex *l. ult. §. ult. D. quod metus cauſ. geſt. erit* repetitum, inter Iuris noſtri ἐυφημισμοῖς forte non inepte retuleris.

XII. Commodum de Fideicommiſſis incidit ſermo; de quibus QVINTILIANUS præclare *Lib. VII. Cap. VII. Inſtit. Orat. edit. Burmann. Tom. I. p. 256. Non debes apud Prætorem petere fideicommiſſum, ſed apud Conſules: major enim Prætoria cognitione ſumma eſt.* a) Ex hoc illuſtramus ULPIANUM Lib. VI. Fideicommiſſ.

Quotiens

a) BUDÆUS ſummam non ad pecuniam & magnitudinem cauſæ refert, ſed ad conſularem cognitionem, quæ ſumma erat. Ita BURMANNUS ex TURNEBO, quod annotatum eſſe, non improbo, absque nota a BURMANNO relictum eſſe miror. Utut enim verba, quæ

Quotiens de quantitate ad Iurisdictionem pertinente quæritur, ſemper, quantum petatur, quærendum eſt, non quantum debeatur.

l. 19. de Iurisdict. a) ſecuti VIRUM magnum Obſ. XXI. 34. qui ex Inſcriptione Leg. XIX. Librum VI. fideicommiſſorum præ ſe ferente, hic QVINTILIANUM & ICTUM idem dicere primus collegit. Sed & in aliis cauſis ſummas diverſas diverſa habuiſſe fora ex GAJO conſtat, Lib. I. ad Edictum Provinciale:

Si idem cum eodem pluribus actionibus agat, quarum ſingularum quantitas, intra Iurisdictionem judicantis ſit, coacervatio vero omnium excedat modum Iurisdictionis ejus, apud eum agi poſſe, Sabino, Caſſio, Proculo placuit: quæ ſententia reſcripto Imperatoris Antonini confirmata eſt. §. 1. Sed & ſi mutuæ ſunt actiones, & alter minorem quantitatem, alter majorem petat: apud eundem judicem agendum eſt ei, qui quantitatem minorem petit: ne in poteſtate calumnioſa adverſarii mei ſit, an apud eundem litigare poſſim.

E §. 2.

quæ adſcripſimus, hoc interpretationis pati videantur: non tamen patiuntur ſequentia: *quæritur, an major ſumma ſit: facti controverſia eſt:* nec ipſa res, fidei enim commiſſa ſua natura non pertinere ad ſummam, id eſt, conſularem cognitionem, Prætor fideicommiſſarius ſatis loquitur.

a) Ad hanc legem SCHILTERUS *Ex. ad D. VI. §. 18. b. e. quoties quis eidem aliquot diverſas ſummas ex diverſis contractibus aut negotiis debet, & de fori competentia ex quantitate debiti judicandum, æſtimatio non ex collectione totius quanti, vel ut vulgo loquimur, ſumma ſummarum,* aller Poſten, *inſtituenda, ſed ex petitione ſingularum, de cujusque foro judicandum eſt.* Minus appoſite, quod ad ULPIANUM attinet, qui de una quantitate locutus, de una actione ſenſiſſe videtur. Quod ait auctor, eſt ſententia GAJI in lege proxime alleganda, & a SCHILTERO noſtro ibidem §. 19. & 21. dextre ſatis explicata.

§. 2. Si una actio communis ſit plurium perſonarum, veluti familiæ berciſcundæ, communi dividundo, finium regundorum: Utrum ſingulæ partes ſpectandæ ſunt circa Iurisdictionem ejus, qui cognoſcit? quod Oſilio & Proculo placet: quia unusquisque de parte ſua litigat; an potius tota res: quia & tota res in judicium venit, & vel uni adjudicari poteſt? quod & Caſſio & Pegaſo placet: & ſane eorum a) *ſententia probabilis eſt.*

l. 11. D. de Iurisd. Ceterum obſervabit magiſtratus etiam hoc, ex præcepto PAULI, quod jam attulimus: *Extrà territorium jus dicenti impune non pareri.* Immo & illud ULPIANI Lib. III. ad Edictum:

Qui Iurisdictioni praeſt, neque ſibi jus dicere debet, neque uxori, vel liberis ſuis, neque libertis, vel ceteris, quos ſecum habet.

l. 10. D. h. t. Et illud ejusdem Lib. LI. ad Sabinum:

Eum, qui judicare jubet, magiſtratum eſſe oportet. §. 1. Magiſtratus autem, vel is, qui in poteſtate aliqua ſit (utputa Proconſul, vel Prætor, vel alii, qui provincias regunt) judicare jubere eo die, quo privati futuri eſſent, non poſſunt.

l. 13. D. h. t.

XIII. Magiſtratus Populi Romani ſuo jure jus dicunt *l. 5. D. de Iurisd.* & propriam Iurisdictionem exercent *l. 4. D. de Off. ej. cui mand. eſt Iurisd.* Sed & ſunt, qui illud faciunt alieno beneficio, *l. 5. D. de Iurisd.* Hoc facit Legatus Proconſulis, qui Iurisdictionem a Proconſule ſuo accipit. Hoc facit alius quivis, cui magiſtratus quicunque ſuam Iurisdictionem mandat.

a) Caſſii & Pegaſi, ut Baſilicorum auctoritate recte firmat STRUVIUS *in Syntagm. Iur. Ex. IV. theſ.* 58. add. MERILLIUM Obſervat. Lib. I. cap. 4.

Digitized by Google

mandat. Hoc facit magiſtratus, qui inter partes ſuæ jurisdictioni non ſubjectas ex conſenſu earum jus dicit. Hoc denique facit magiſtratus, cui lex actorem alterius Iurisdictionis ſubjicit. Priores duæ ſpecies mandatæ Iurisdictionis ſunt, poſteriores duæ prorogatæ, vel latinius propagatæ appellantur. a) Prorogationis enim vocabulum ſemper temporis ac durationis involvit ſignificationem, ſumtum a comitiis, quorum proprium eſt vocabulum, rogatio, & quæ inde oriuntur, in quibus etiam prorogare, hoc eſt, longius vel in proximum annum rogare Imperatoribus imperium. Propagationis vocabulum a vineis ad omnia ea, quæ per latius ſpatium extenduntur, translatum, ut præclare docuit JACOBUS PERIZONIUS in Animadverſionibus Hiſtoricis Cap. VI. pag. 229. b)

XIV. De Legatis Proconſulis POMPONIUS Lib. X. ad Quintum Mucium:

Legati Proconſulis nihil proprium habent, niſi a Proconſule eis mandata fuerit Iurisdictio.

l. 13. D. de Offic. Proconſ. Unde de ipſo Proconſule ULPIANUS Lib. I. de Offic. Proconſ.

 Poſt-

a) Dandum hic aliquid eſt arti noſtræ, maxime a nobis, qui utriusque Iuris, Canonici & Civilis, ſtudioſos nos profitemur, quorum illud prorogatæ Iurisdictionis meminit loco non uno. *vid. c. 32 & 40. X. de Offic. & Poteſt. Iud. deleg.* Qui ex Iure Civili hanc loquendi formam exſculpere ſatagunt, fruſtra ſunt, eosque inter IO. OTTO TABOR BOCERUM temere notans in iis, quæ BARN. BRISSONIO de V. S. addidit. *Prorogatio*, inquit *l. 2. §. 2. D. de Iudiciis, qui locus cum de Iurisdictione agat, notandus eſt contra* Bocerum *negantem*, Prorogationis *vocem in Iure Civili de Iurisdictione uſurpari c. 7. de Iurisd. n. 3.* Ipſe textus ſententiam BOCERI non loquitur ſed clamat: *Si & judex ad tempus datus, & omnes litigatores conſentiant, niſi ſpecialiter Principali jusſione prorogatio* (puta temporis ad judicandum dati) *fuerit inbibita, posſunt* TEMPORA, *intra quæ juſſus eſt litem dirimere*, PROROGARI.

b) Videſis POMPONIUM *ICtum in l. 5. D. de Precar. &* HUBERUM *ad D. h. n. 9.*

Poſthac ingreſſus provinciam, mandare Iurisdictionem Legato ſuo debet: nec hoc ante facere, quam fuerit provinciam ingreſſus. Eſt enim perquam abſurdum, antequam ipſe Iurisdictionem nanciſcatur, (nec enim prius ei competit, quam in eam provinciam venerit) alii eam mandare, quam non habet: ſed ſi & ante fecerit, & ingreſſus provinciam in eadem voluntate fuerit; credendum eſt, videri Legatum habere Iurisdictionem, non exinde, ex quo mandata eſt, ſed ex quo provinciam Proconſul ingreſſus eſt.

l. 4. §. 6. D. de Offic. Proconſ. & PAPINIANUS Lib. I. Quæſtionum:

Aliquando mandare Iurisdictionem Proconſul poteſt, etſi nondum in provinciam pervenerit: Quid enim ſi neceſſariam moram in itinere patiatur, maturiſſime autem Legatus in provinciam perventurus ſit.

l. 5. D. eod. Eſt autem hoc genus mandatæ Iurisdictionis prorſus extraordinarium, ut cum ULPIANO loquar in *l. 6. pr. D. de Offic. Proconſ.* Habet Iurisdictionem ſuam alieno puta Proconſulis beneficio, unde eſt, quod MARCIANUS Lib. I. Inſtitut. ait:

Apud Legatum vero Proconſulis, nemo manumittere poteſt, quia non habet Iurisdictionem talem.

l. 2. §. 1. D. de Offic. Proconſ. & ULPIANUS Lib. XXVI. ad Sabinum:

Nec adoptare poteſt: omnino enim non eſt apud eum legis actio.

l. 3. D. eod. & quod VENULEIUS SATURNINUS Lib. II. de Offic. Proconſ. dixit:

Si quid erit, quod majorem animadverſionem exigat: rejicere Legatus apud Proconſulem debet: neque enim animad-

animadvertendi, coercendi, vel atrociter verberandi jus habet.

l. 11. D. eod. Immo mandare Iurisdictionem, vel non mandare, fuit in arbitrio Proconſulis ex doctrina ULPIANI *l. 6. §. 1. D. eod.* Major tamen eſt ejus jurisdictio ea, qua gaudet ille, cui ordinario jure mandata eſt. LICINNIUS RUFINUS Lib. III. Regularum:

Et Legati Proconſulum tutores dare poſſunt.

l. 15. D. eod. ex Oratione nempe D. Marci *l. 1. §. 1. D. de Tutor. & Curat. dat.* MACER Lib. I. de Offic. Præſ.

Cognitio de ſuſpectis tutoribus mandari poteſt: immo etiam ex mandata generali Iurisdictione propter utilitatem pupillorum eam contingere conſtitutum eſt, in hæc verba: Imperatores Severus & Antoninus, Bradua, Proconſuli Africæ. Cum propriam jurisdictionem Legatis tuis dederis, conſequens eſt, ut etiam de ſuſpectis tutoribus poſſint cognoſcere.

l. 4. pr. D. de eo cui mand. eſt Iurisd. (Quod interpretatione prudentum ad omnes, quibus totum juris dicendi officium in provincia mandatum eſt, translatum videtur *l. 1. §. 4. D. de ſuſp. tutor.*) ULPIANUS Lib. I. de Offic. Proconſ.

Legatos non oportet Principem conſulere, ſed Proconſulem ſuum: & is ad conſultationes Legatorum debebit reſpondere.

l. 6. §. 2. D. de Offic. Proc. VENULEIUS SATURNINUS Lib. II. de Offic. Proc.

Appellari a Legatis Proconſul poteſt, & ſi mulctam dixerit, poteſt de iniquitate ejus Proconſul cognoſcere, &, quod optimum putaverit, ſtatuere.

l. 2. D. quis a quo appelletur. ULPIANUS Lib. I. de Offic. Proconſ.

 Solent

Solent etiam cuſtodiarum cognitionem mandare Legatis: ſcilicet ut praeauditas cuſtodias ad ſe remittant, ut innocentem ipſe liberet: Sed hoc genus mandati extraordinarium eſt: nec enim poteſt quis gladii poteſtatem ſibi datam, vel cujus alterius coercitionis ad alium transferre, nec liberandi igitur reos jus, cum accuſari apud eum non poſſint.

l. 6. pr. D. de Offic. Proc. Et hoc eſt, quod ſupra ex Pomponio allatum eſt: Legatos Proconſulis nihil proprium habere, habere tamen aliquid proprium, ſi a Proconſule eis mandata fuerit Iurisdictio, ut belle obſervavit PETRUS PERRENONIUS *Animadv. Lib. I. Cap. 26.* a) idemque firmari puto illis ULPIANI ex *l. 6. §. 1. D. de Offic. Proc.*

Adimere mandatam Iurisdictionem licet quidem Proconſuli; non autem debet inconſulto Principe hoc facere.

Illud quod mandatam habeat a Proconſule Iurisdictionem, hoc quod Iurisdictione mandata etiam proprii quid habeat, & ut in *l. 6.* dicitur *de Iurisdict.* principaliter ei aliquid datum ſit.

XV. Præter id mandatæ Iurisdictionis genus prorſus ſingulare, quod tractavimus, & Proconſul, & reliqui magiſtratus omnes Iurisdictionem mandant, b) qui ſuo jure, non

a) Idem etiam vidit M. A. MURETUS, ut nunc demum video. Addam verba p. m. 21. *Si proprium cujusque eſt, quod quis ſuo jure habet, quodque ipſi invito eripi non poteſt: hac ſane ratione ne mandata quidem Iurisdictione quicquam proprium habet. Sed ſi quicquid quis ſingulare ac præter ceteros habet, id ipſius proprium vocamus, hoc modo nihil prohibet dicere, legatum Proconſulis, mandata ſibi Iurisdictione, habere multa propria, id eſt, quæ præter ipſum nemo habeat ex iis, qui ſunt in comitatu Proconſulis.*

b) More majorum longe antiquisſimo, de quo videatur SCIP. GENTILIS *de Iurisdict. Lib. II. c. XII.* compara IULIANUM *l. 5. D. de Iurisd.* verbis paulo poſt adſcribendis.

non alieno beneficio habent, ut docet IULIANUS Lib. I. Digeſtorum:

More majorum ita comparatum eſt, ut is demum Iuriſdictionem mandare poſſit, qui eam ſuo jure, non alieno beneficio haberet.

l. 5. D. de Iuriſdict. cuicunque etiam privato, PAULUS Lib. XVIII. ad Plautium,

Mandata Iuriſdictione privato, etiam imperium, quod non eſt merum, videtur mandari.

l. 5. §. 1. D. de Offic. ej. cui mand. eſt Iuriſd. Sed & ei, qui ipſe Prætor eſt, non ut Prætori, ſed ut privato, ut idem IULIANUS Lib. V. Digeſtorum:

Etſi Prætor ſit is, qui alienam Iuriſdictionem exſequitur, non tamen pro ſuo imperio agit, ſed pro eo, cujus mandatu jus dicit, quotiens partibus ejus fungitur.

l. 3. D. de Offic. ej. cui mand. eſt Iuriſd. conf. *l. 1. §. 1. D. eod.* ex juſta cauſa, qualem ULPIANUS habet Lib. I. Opinionum:

Prætor, ſicut univerſam Iuriſdictionem mandare alii poteſt, ita & in perſonas certas, vel de una ſpecie poteſt: maxime cum juſtam cauſam ſuſceptæ ante magiſtratum advocationis alterius partis habuerat.

l. 17. D. de Iuriſd. vel univerſam Iuriſdictionem, vel certam cauſam, ut jam vidimus, & ut IDEM ad Lib. III. de omnib. Tribunal.

Solet Prætor Iuriſdictionem mandare: & aut omnem mandat, aut ſpeciem unam: & is, cui mandata Iuriſdictio eſt, fungetur vice ejus, qui mandavit, non ſua.

l. 16. D. eod. & ut exemplis illuſtrat MACER Lib. I. de Offic. Præſ.

Ut poſſeſſio bonorum detur: vel, ſi cui damni infecti non cavea-

caveatur, ut is poſſidere jubeatur: aut ventris nomine in poſſeſſionem mulier, vel is, cui legatum eſt, legatorum ſervandorum cauſſa in poſſeſſionem mittatur, mandari poteſt.

l. 4. §. 1. D. de Offic. ej. cui mand. eſt Iuriſd. atque illud cum imperio mixto, PAULUS Lib. XVIII. ad Plautium:

Mandatam ſibi Iuriſdictionem mandare alteri non poſſe, manifeſtum eſt. §. 1. Mandata Iuriſdictione privato, etiam imperium, quod non eſt merum, videtur mandari: quia Iuriſdictio ſine modica coercitione nulla eſt.

l. 5. D. de Offic. ej. cui mand. eſt Iuriſd. Idemque notans ad PAPINIANUM:

Et imperium, quod Iuriſdictioni cohæret, mandata Iuriſdictione tranſire verius eſt.

l. 1. §. 1. in fin. D. eod. Non adeo legis actio, non de alienandis bonis pupilli cognitio, *l. 2. §. 1. D. de Offic. ej. cui &c.* non conſilii exercitio a) *l. 2. pr. D. eod.* vid. NOODTIUM *Lib. II. cap. X.* non in transactionibus de alimentis auctoritatis interpoſitio, non tutoris datio, b) omnium autem minime merum, quod appellatur, imperium. De illis cauſis etiam nos ſupra §. VIII. de hoc graviſſime PAPINIANUS Lib. I. Quæſtionum:

Quæcunque ſpecialiter Lege vel Senatusconſulto, vel conſtitutione Principum tribuuntur, mandata Iuriſdictione non transferuntur: quæ vero jure Magiſtratus competunt mandari poſſunt. Et ideo videntur errare Magiſtratus, qui cum publici judicii habeant exercitionem

a) Vide MURETUM p. m. 23.

b) An ea, de quibus magiſtratus extra ordinem jus reddunt, mandari poſſint, diſceptat, & ajentem ſententiam non male tuetur SCIP. GENTILIS *de Iuriſd. Lib. II. cap. 20.*

Digitized by Google

nem, Lege vel Senatusconſulto delegatam (veluti legis Iuliæ de adulteriis, & ſi quæ ſunt aliæ ſimiles) Iurisdictionem ſuam mandant. Hujus rei fortiſſimum argumentum, quod Lege Iulia de vi nominatim cavetur, ut is, cui obtigerit exercitio, poſſit eam, ſi proficiſcatur, mandare. Non aliter itaque mandare poterit, quam ſi abeſſe cœperit: cum alias Iurisdictio etiam a præſente mandetur. Et ſi a familia dominus occiſus eſſe dicetur, cognitionem Prætor, quam ex Senatusconſulto habet, mandare non poterit.

l.1.pr. D. de Offic. ej. cui mand. eſt Iuriſd. Sane nulla a mandatario ejusmodi ad mandantem provocatio, ULPIANUS Lib. I de Appell.

Ab eo, cui quis mandavit Iurisdictionem, non ipſe provocabitur: nam generaliter is erit provocandus ab eo, cui mandata eſt Iurisdictio, qui provocaretur ab eo, qui mandavit Iurisdictionem.

l.1. §.1. D. quis a quo appelletur. Sed & is, cui mandata Iurisdictio, eam iterum alii non mandat, PAULUS Lib. XVIII. ad Plautium:

Mandatam ſibi Iurisdictionem mandari alteri non poſſe, manifeſtum eſt.

l.5.pr. D. de Offic. ej. cui mand. eſt Iuriſd. Et iis modis, quibus omne mandatum, mandata quoque ſolvitur Iurisdictio, IDEM Lib. II. ad Edictum:

Ideoque, ſi is, qui mandavit Iurisdictionem, deceſſerit, antequam res ab eo, cui mandata eſt Iurisdictio, geri cœperit, ſolvi mandatum Labeo ait, ſicut in reliquis cauſis.

l.6. D. de Iurisdict.

XVI. Vidimus mandatam Iurisdictionem, ſupereſt

propaga-

Digitized by Google

propagata, vel prorogata, quod privatorum conſenſu ex lege Iulia judiciorum fieri poterat, ULPIANUS Lib. II. ad Edictum:

Si ſe ſubjiciant aliqui Iurisdictioni, & conſentiant, inter conſentientes, cujusvis judicis, qui tribunali praeſt, vel aliam Iurisdictionem habet, eſt Iurisdictio.

l. 1. D. de Iudiciis. Et IDEM Lib. III. ad Edict.

Conſenſiſſe autem videntur, qui ſciant, ſe non eſſe ſubjectos Iurisdictioni ejus, & in eum conſentiant: ceterum, ſi putent, ejus Iurisdictionem eſſe, non erit ejus Iurisdictio: Error enim litigatorum (ut IULIANUS *quoque Lib. I. Digeſtorum ſcribit) non habet conſenſum: aut ſi putaverunt, alium eſſe Pratorem pro alio, aeque error non dedit Iurisdictionem: aut ſi, cum reſtitiſſet quivis ex litigatoribus, viribus Pratura compulſus eſt, nulla Iurisdictio eſt. §. 1. Convenire autem, utrum inter privatos ſufficit, an vero ipſius etiam Pratoris conſenſus neceſſarius eſt? Lex Iulia judiciorum ait: Quo minus inter privatos conveniat; ſufficit ergo privatorum conſenſus. Proinde, ſi privati conſentiant, Prator autem ignoret conſentire, & putat ſuam Iurisdictionem, an Legi ſatisfactum ſit? videndum eſt; & puto poſſe defendi, eius eſſe Iurisdictionem §. 2. Si & judex ad tempus datus, & omnes litigatores conſentiant, niſi ſpecialiter Principali juſſione prorogatio fuerit inhibita, poſſunt tempora, intra quae juſſus eſt litem dirimere, prorogari.*

l. 2. pr. §. 1. 2. D. de Iudic. Opus adeo eſt, duorum vel plurium litigantium in hoc placito & conſenſu, vel expreſſo,

a) vel

a) vel tacito, quem fieri nihil, vetat, quod major ſit unius e partibus Iuriſdictio, ULPIANUS Lib. XXXIX. ad Edictum:

a) Ubi inter actorem & reum apertisſimis verbis convenit, velle ſe ad judicem, vel ex utriusque, vel ex Rei ſaltim perſona incompetentem ire, quod ita obſervatum eſſe, in ſpecie *l. pen. C. de Pactis*, & præterea, ut fieri aſſolet, expresſis verbis de tollenda fori privilegiati præſcriptione eſſe cautum, aſſerere nihil vetat. Quod ſi hoc minus placeat, ſpecies talis effingenda eſt: Municipalis, allectus in militiam, nactus dignitatem, ornatus ſacerdotii prærogativa, eo ipſo alterius fori eſſe incipit, indeque, ut ULPIANUS bene tradit in *l. 7. D. de Iudiciis*, jus revocandi forum conſequitur: idem in conſcripto chirographo ſe debere centum confeſſus eſt: conventus coram Magiſtratibus municipalibus, illud ut incompetens recuſare nequit: volens forum Magiſtri Militum, Præſidis, Epiſcopi revocat, ſive, uti *in l. pen. C de pactis* eſt, fori ſingularis præſcriptione utitur. Sed in eodem inſtrumento dixit, ſe non uſurum iſta præſcriptione: & forum municipale non recuſabit: quod eo clarius apparebit, ſi, debitorem poſuiſſe cingulum, excidiſſe dignitate, reliquiſſe ſacerdotium, fingas, quo facto conventus, fori illius, quod amiſit, præſcriptione, ipſo jure excidit, alium tamen quemcunque judicem, præter municipalem, recte recuſabit. Et ita legem explicuit GOTHOFREDUS in *Notis*, quem qui notant, non capiunt. Majus eſt, expreſſe in quemvis judicem conſentire, cujus ita Iurisdictio prorogatur, minus, ſimpliciter polliceri, ſe ad eum judicem non iturum, ad quem jure poſſit revocare, quod non alienæ Iurisdictionis prorogationem, ſed ex duabus alterius in hac cauſa reſtrictionem continet. Gemina prorſus ſunt, quæ ULPIANUS habet *l. 1. D. ſi quis in jus voc. non ierit: Si quis in jus vocatus fidejuſſorem dederit, in judicio ſiſtendi cauſſa, non ſuppoſitum Iurisdictioni illius, ad quem vocatur, pro non dato fidejuſſor habetur: niſi ſuo privilegio ſpecialiter renunciaverit.* Et in *l. 7. pr. D. qui ſatisdare cogantur: Si fidejuſſor non negetur idoneus, ſed dicatur habere fori præſcriptionem: & metuat petitor, ne jure fori utatur, videndum quid juris ſit? Et Divus Pius (ut & Pomponius Libro epiſtolarum refert, & Marcellus Lib. III. Digeſtorum & Papinianus Lib. III. Quæſtionum) Cornelio Proculo reſcripſit, merito petitorem recuſare talem fidejuſſorem: ſed ſi alias caveri non poſſit, prædicendum ei, non uſurum eum privilegio, ſi conveniatur.* In his locis *fori præſcriptione, fori jure uti*, eſt, *privilegio uti*,

Eſt receptum, eoque jure utimur, ut ſi quis major vel æqualis ſubjiciat ſe Iurisdictioni alterius: poſſit ei, & adverſus eum, jus dici.

l. 14. D. de Iurisdict. Aut quod judicantis intra certam ſummam ſe contineat poteſtas. IULIANUS Lib. V. Digeſt.

Iudex, qui usque ad certam ſummam judicare juſſus eſt, etiam de re majori judicare poteſt, ſi inter litigatores conveniat.

l. 74. §. 1. D. de Iudiciis, & PAULUS Lib. I. ad Edictum:

Inter convenientes, & de re majori, apud Magiſtratus municipales agetur.

l. 28. D. ad Municipal. Vitiat tamen error, ut ULPIANUS ſupra, & in Lib. II. de omnib. Tribunalibus:

Si per errorem alius pro alio Prætor fuerit aditus, nihil valebit, quod actum eſt: nec enim ferendus eſt, qui

& dum dicitur, *metuere petitorem, ne jure fori utatur*, conſtat, potuiſſe conventum uti privilegio cinguli, dignitatis, militiæ; potuiſſe non uti, quod illud prius forum per privilegium non ſit penitus extinctum. Jam vero illi, qui, confeſſum fori præſcriptione ſe non uſurum, cuicunque judicio ſe ſubjeciſſe contendunt, viderint, qui idem, privilegio ſe non uſurum, dixiſſe potuerit: maxime cum & illa Codicis lex de foro ex privilegio propter cingulum militiæ, vel dignitatis, vel etiam ſacerdotii prærogativam clare loquatur. Nos ex harum legum ſententia ita tenemus: Aut eſt creditori & debitori forum idem & unum, & res dubio caret, aut eſt creditori & debitori forum idem, ſed huic & aliud ex privilegio, cujus præſcriptione non uſurum creditori promittat, quo caſu Iurisdictionem, quæ jam eſt, non prorogat, ſed illi, quam revocare poterat, renunciat: aut creditori aliud eſt forum, aliud debitori, & conſenſu vel expreſſo vel tacito, reus, in creditoris aut aliud quodcunque forum conſentit, quo caſu proprie & unice judicis, in quem conſenſum, Iurisdictio prorogatur.

qui dicat conſenſiſſe eos in Præſidem: a) *cum (ut Julianus ſcribit) non conſentiant, qui errent. Quid enim tam contrarium conſenſui eſt, quam error, qui imperitiam detegit?*

l. 15. D. de Iurisd. Et finit mutata voluntas, AFRICANUS Lib. VII. Quæſt.

Si convenerit, ut alius Prætor, quam cujus Iurisdictio eſſet, jus diceret; & priusquam adiretur, mutata voluntas fuerit: procul dubio nemo compelletur, ejusmodi conventioni ſtare.

l. 18. D. de Iurisd. Sit tamen aliqua judicantis Iurisdictio, cujus fines propagari poſſint, ut reſcripſerunt DIOCLETIANUS & MAXIMIANUS A.A. Iudeæ:

Privatorum conſenſus judicem non facit eum, qui nulli præeſt judicio: nec, quod is ſtatuit, rei judicatæ continet auctoritatem.

l. 3. C. de Iurisd. An etiam ſervandum eſt in prorogatione cauſarum diſcrimen? Video ita tenere Viros Eximios, ſed mihi contrarium verius videtur, ob id quod de quantitatibus ex *l. 74. D. de Iudic.* attulimus, ob illa in *l. 1. D. de Iudiciis* verba: *cujusvis judicis*, qui tribunali præeſt, *vel alium* Iurisdictionem habet, & ob luculentum, ut opinor, ANTONINI A. Reſcriptum:

Non quidem fuit competens judex Procurator noſter in lite privatorum: Sed cum ipſi eum judicem elegeritis, & is conſentientibus adverſariis ſententiam tulerit, intelligitis, vos acquieſcere debere rei ex conſenſu veſtro judicatæ: cum & Procurator judicandi poteſtatem inter

a) Vid. NICOLAUS CATHERINUS *in Obſervat. Libro ad h. l.* & HOTMANNUS *Obſervat. Lib. IV. cap.* 18.

ter certas habeat perſonas: & vos incongruum eum eſſe vobis judicem ſcientes, tamen audientiam ejus elegiſtis. Quod & in aliis ſimilibus judicibus, tam in actionem proponentis, quam in exceptionem opponentis perſona locum habebit.

l. 1. C. de Iurisdict.

XVII. Demum PAULUS ait Lib. III. ad Plautium:

Qui non cogitur in aliquo loco judicium pati, ſi ipſe ibi agat, cogitur excipere actiones, & ad eundem judicem mitti.

l. 22. D. de Iudiciis. Et viciſſim GAIUS Lib. I. ad Edictum Provinciale:

Sed & ſi mutuæ ſunt actiones, & alter minorem quantitatem, alter majorem petat: apud eundem judicem agendum eſt ei, qui quantitatem minorem petit.

l. 11. §. 1. D. de Iurisdict. Hoc ex ratione a GAJO rectiſſime ſubjuncta: *Ne in poteſtate calumnioſa adverſarii mei ſit, an apud eundem litigare poſſim.* Illud ut IMPERATORIS in *l. 14. C. de Sentent. & interlocut.* verbis utar: *ne, cujus in agendo obſervat arbitrium, eum habere, & contra ſe judicem dedignetur,* conf. *Novell. XCVI.* Qua in re, cum & actor conventus teneretur apud eundem judicem excipere, & reus conveniens apud eundem judicem teneretur experiri, Iudicis illius, jurisdictionisque ſane non competentis, fines legali neceſſitate propagari, poteſt non incommode dici.

CAPVT

Digitized by Google

Caput II.

DE ILLIVS DOCTRINAE IN GERMANIA VSV.

I.

I*Nutiles & pernicioſi ſunt ICtorum illi, qui de moderna Iuris-dictionis forma ex Legibus Romanis cenſent & diſputant*, ſunt graviſſima verba ICti celeberrimi DAV. MEVII P. IV. Deciſ. 290. n. 7. ſed & B. TITIUS in Iure privato Lib. VIII. cap. X. §. 14. *Hodie*, ait, *Iuris Romani hac in parte exiguus vel nullus eſt uſus, nam nomine Iurisdictionis facultas & cognoſcendi & exequendi venit, præterea quid ad Iurisdictionem civilem referri debeat, aut quid juris huic aut illi magiſtratui adſcribendum ſit, nec ne, illud non ex Iure Romano, ſed propriis principiis judicandum eſt, utut forte ex regulis artis legulejæ nonnunquam aliter pronuntietur.* Inviſum & reipublicæ infeſtum genus hominum ICti inutiles & pernicioſi, ſed & turpis legulejorum natio, in quorum caſtra ne delabamur imprudentes, cum cura in hoc capite elaborandum eſt.

II. Magiſtratus Iure Romano ſunt vel Populi Romani, vel Municipales, illi vel Majores, vel Minores. Romani Imperii Majeſtatem, æterna Ottonis lege, in noſtros Reges translatam eſſe novi, qui aut quo tempore Populus Romanus effecti ſimus, ignoro. Neque civitas Romana ſupereſt, cum qua munera capiundi jus ſint adepti populares noſtri, CAR. SIGONIUS *de antiquo jure Italiæ L. II. cap. 6. pag. 688.* neque urbis Romanæ, quæ nunc eſt, honori dandum, ut civitatium Germanicarum cives municipes appellentur, *l. 1. §. 1. D. ad Municipalem.* Urbium noſtrarum Magiſtratus, qui ſuas origines ultra adventitiorum jurium ætatem extendunt, in infinitum judicant; ea, quæ magis imperii viſa, habent; immo in cauſis capitalibus facinoroſos homines

quoſ-

quoſcunque vitæ amiſſione coercent, quæ omnia Magiſtratibus Municipalibus non licuiſſe ſupra docuimus. Sane ſi quis hoc ſuſcipiat negotii, ut in aulis Principum, Prætorio Præfectos, Conſules, Prætores, Aediles, Quæſtores, Tribunos, in Provinciis Proconſules, Præſides, Legatos, Præfectos Auguſtales, Procuratores Cæſaris, in urbibus, Duumviros, IIIIviros, Seviros, Defenſores, Iuridicos, Decaprotos, Icoſaprotos, digito monſtret, & dicat, hi ſunt, næ ille habet æthiopem, quem æternum lavet. Ne quidem majorum minorumve Magiſtratuum diviſioni hic ullus locus: ſive enim a majoribus minoribusve auſpiciis eam ortam dicas, expulit has nequitias melior de rebus ſacris perſuaſio: ſive a centuriatis tributisve comitiis, ignorat centuriarum tribuumque rationem noſtra Reſpublica: ſive a tribunalibus & ſubſelliis derives, illa etiam inſignia ad noſtram gentem non pervenerunt. Quod ſi quis obvertat, eſſe tamen nobis magiſtratus, ſi dignitatem auctoritatemque ſpectes, alios majores, minores alios, illud, uti largior, ita nobis non magis cum Quiritibus, quam cum Antipodibus commune eſſe exiſtimo; jam, ſi de illius dignitatis auctoritatisque modo, & inde profluente magiſtratuum differentia ſuboritur quæſtio, quæ eo faciunt, miſſis ut Incarum, ita Quiritium placitis, ex domeſtico jure patriisque moribus ſunt addiſcenda.

III. De Magiſtratibus facile nobis cum aliis conveniet, quod in hac Iurisprudentiæ publicæ luce neminem facile lateat, Magiſtratuum vim atque poteſtatem ab univerſa civitatis compage pendere, noſtræ autem Reipublicæ Germanicæ eſſe ſuam propriam naturam, a Romanorum vel regno, vel libertate, vel imperio diverſiſſimam. Sed illi noſtri Magiſtratus ſunt tamen Magiſtratus, habent Imperium, cum merum, gladii poteſtatem ad animadvertendum facinoroſos homines, tum mixtum & mite, cui ipſa Iurisdictio ineſt, quod illi rudes barbaræ ætatis Scabini, rem tenentes, verbo-

verborum ignari, & profanum vulgus, ICtos veluti torrente involvens, Iuriſdictionem altam & baſſam, Centenam & Vogteiam, *Hals-Gerichte* & *Erb-Gerichte, Ober-Gerichte* & *Nieder-Gerichte* appellarunt. Agnoſcis forte, veræ non ſimulatæ Philoſophiæ ſtudioſe, carmen, ad tuendum omnimodum juris Romani uſum perquam neceſſarium, & quo ſi ſemel fuerit imbuta recens, ſervabit odorem teſta diu. Sane æquo animo ferimus, quotiens, alia omnia & rectiora edocti, iſtis meri mixtique imperii vocibus, quas didicere juvenes, non dedidicere ſenes, apud intelligentes utuntur, quod IOHANNI SCHILTERO at! quanto viro ſæpius accidiſſe novimus: verumenimvero, qui iſtis vocibus juvenum animis inſidiantur, & eos de Iuris Romani uſu in hac etiam doctrina perſuaſiſſimos efficere ſtudent, illos & falli & fallere nullus dubito. Sunt nobis facinoroſi homines, eſt & gladius ultor, ſunt civium litigia, ſunt & judices, qui & judicant, & res judicatas exſequuntur. Eadem Romæ olim, ſed & eadem apud illos, qui ſolem orientem primi vident, qui tamen ut Confucii ſapientiam cum Edicto perpetuo commutent, nondum potuerunt adduci. De eo quærimus, an apud nos, ut apud Quirites, merum imperium a mixto nunquam non ſit diſtinctiſſimum, ita ut hoc maximam partem magiſtratus jure competat, illud Populi Romani Quiritium proprium certis publicorum judiciorum legibus, certis iisque majoribus poteſtatibus ſit datum; an illa gladii poteſtas ita ſit in noſtrorum magiſtratuum manu, ut fuit in manu Præſidum; an merum imperium comprehendat omnium omnino criminum perſecutionem, mixtum vero nullorum; an noſtrorum Magiſtratuum jurisdictio duabus iſtis partibus abſolvatur, ut vel decernant, vel judices dent; an ubi decernit judex, hoc vel jure magiſtratus, vel legis autoritate faciat; an denique ſit quicquam in omni, meri Imperii, mixti Imperii, Iurisdictionis natura, præter id, quod naturalis ratio

Digitized by Google

inter omnes homines conſtituit, & quod apud omnes peræque cuſtoditur, quod didiciſſe e re noſtra eſt, & quod niſi didiceris, in foro hæreas. Hoc poſtremum merito negamus, quoad illa priora ex quotidiano uſu obſervamus, Iurisdictionem altam, *die Hohe und Obere Gerichte*, & baſſam, *die Erb- und Nieder-Gerichte*, nunc arctiſſime junctas, nunc eſſe ſejunctiſſimas; et eos, qui utramque tenent, non ſane certas majoresque poteſtates, ſed plerumque privatos, vel ſingulos, vel in univerſitates collectos, frui illa poteſtate; ſi ſpectes originem, ſupremumque arbitrium, beneficio Principis; ſi titulum quæras, vel ex privilegio, vel ex contractu; ſi acquiſitionis modum intuearis, & a Præfectis diſcedas, jure vel proprio vel feudi, immo fundi & perpetuo; ita autem frui eos gladii poteſtate, ut ſententiæ a ICtis concipiantur, ex frequentiſſima Nemeſeos Carolinæ ordinatione; Præfecti, vel hoc uno ab illis Romanis poteſtatibus immane quantum diſſidentes, ſententiam a ICtis latam, ne quidem reſignent, ſed ad Principis Senatum remittant, Proceſſus directores magis & ſententiæ ad nutum Principis executores, quam magiſtratus; SCHILTERUS *Exercit. ad D. VI.* §. *8.* ubi Iurisdictiones illæ ſunt ſejunctæ, crimina ad Iurisdictionem altam non referri omnia, ad baſſam non pertinere nulla; *Ordinatio Politica* D. AUGUSTI *d. A. 1555.* rubrica: *Was zu Ober- Nieder- oder Erb-Gerichten gehöret*, magiſtratum in cauſis civilibus decernere, judicem non dare, decernere, ſi magiſtratus eſt, unice jure magiſtratus, ſin dominus, etiam ſui jure dominii. Igitur, qui legum Romanarum doctrinam, peritiam, ſtudium profitetur, is meri mixtique Imperii, & Iurisdictionis naturam probe calleat: qui noſtræ Iurisdictionis interiora rimatur, ab hac Iunone ſibi temperabit, vid. HAHNIUS *ad Weſenbecium h. t. pag. 138.* qui contra fecerit, ille ſentiet, ſe cum nube congreſſum, criminum mixti imperii, quæ bono CARPZOVIO excidere, *Quæſt. 109. n. 29.* Quæſtionum

ſtionum Domitianarum, qualis illa ICTIS FRANCOFURTANIS propoſita: *Wenn einem nur* BLOSS DIE UNTER-GERICHTE *zuſtändig, wie weit derſelbe* in Criminibus ſeu delictis DE IURE COMMUNI CÆSAREO cognoſc*iren könne*, Paradoxorum STRYKIANORUM, Iurisdictionum criminalium absque mero imperio, & ſimilium portentorum illætabilem fore parentem.

IV. Difficilem locum ſuperavimus, en! plana magis de voluntaria & contentioſa Iurisdictione; magis enim ad noſtram ætatem hæc applicari poſſe videntur; ſed videntur fere, & ſuis ſalebris non carent. Voluntariam Iurisdictionem ex vero diximus eam, quam Proconſul urbem egresſus, provinciam nondum ingreſſus exercet, quod illa ita voluntate agentium conſtet, ut nullo Tribunali opus ſit. Exempla illius, Adoptio, Emancipatio, Manumiſſio. Hæc facit Proconſul absque Tribunali extra provinciam, multo magis in provincia extra Tribunal, &, quæ ad ipſum pertinent, etiam coram ſeipſo. An adeo fuit voluntaria Iurisdictio etiam Præſidi? Parum abeſt, quin negem. Quod tamen in eam partem accipi nolim, ac ſi negare eſſet animus, factas fuiſſe apud Præſidem Adoptiones, Emancipationes, Manumiſſiones: ſaltim extra provinciam ei ſtatim, poſtquam egreſſus erat urbem, talem Iurisdictionem competiisſe, legum auctoritate nego; intra provinciam & extra tribunal, & coram ſeipſo eum aditum cum a ſuis, tum ab alienæ provinciæ hominibus, iſta omnia rite peregiſſe, nullus dubito. Inde ambiguum eſſe non poteſt, quid de Magiſtratibus Municipalibus ſentiam; uti enim iis, majorem, quam Præſidibus auctoritatem tribuere, vel recta ratione impedior, ita intra ſui territorii fines, vel in theatrum balneumve ambulantes, Præſidum & Proconſulum ſtrenue eſſe imitatos poteſtatem, ex aliis conjicio. Hæc de jure antiquo; jure novo voluntariæ Iurisdictionis fuit, donationum inſinuatio, eo ſenſu, ut quæcunque, a quibuscunque, coram quocun-

que Iudice fieri potuerint, eadem extra Provinciam a Præſide, aut extra territorium a Magiſtratu ſuſcipi non potuerint: illud ex apertiſſima lege LEONIS; hoc ex juris antiqui, quod ſtare præſumitur, natura. Sed & coram ſeipſo, a Magiſtratu potuiſſe donari, non ambigo. An & apud Magiſtratum forte fortuna obvium? non opinor. In eo enim hæc novi juris voluntaria Iurisdictio a veteris juris exemplis diſſidere videtur, quod hæc Legis actione, quæ verbis ſolemnibus ritibusque nonnullis conſtabat, perficerentur, illa vero actis & monumentis indigeret, *l.31.32.34. C. de Donat.* De teſtamentorum inſinuatione, ob ea, quæ in priori capite diſputata ſunt, ſubſiſto. Nunc ad præſentem uſum hæc applicantibus evidens eſt, ſi voluntaria Iurisdictio non eſt, niſi Proconſularis, eam cum omni Proconſulis officio apud nos fruſtra requiri. Quod ſi de voluntaria Præſidum & Magiſtratuum Municipalium Iurisdictione quæritur, commodum veteris juris exempla fere in rerum argumentis deficiunt, Manumiſſiones Romanæ apud nos nullæ, Adoptiones raræ, emancipationes paucæ. Sed fingas, malle, incertum qua prudentia, hominem Germanum adoptare, quam alere, aut cautum Patremfamilias cupere filii emancipationem: & non patitur hodierna ſummi Imperii indoles, ut a Magiſtratu, vel Britannico Gallicove, in noſtro Imperio, vel Germanico, in alieni Principis territorio illa fiant; qui enim id homini, apud ſuos quidem magiſtratui, ubi iter facit, privato & hoſpiti, liceat, quod ne quidem Romano jure Præſidi extra ſuam provinciam licuiſſe manifeſtum eſt? Eadem Majeſtatis a Præſidum poteſtate immane quantum diſcrepantis ſanctitas prohibet, ſubjectos illius rei cauſſa alterius Principis Magiſtratus adire, niſi forte dura neceſſitas aliud imperet; extra eam crediderim, & prohibendos eſſe homines vel inepte, vel fraudulenter tale quid facturos, & negotio temere geſto, illud in pœnam pro irrito habendum. Intra territorium ſupremas Curias & Regimina iſtam

Iurisdi-

Iurisdictionem habere, prorſus conſentio; in ratione forte diſſentio, utpote, qui id magis Principis, cujus perſonam gerunt, quam Præſidis jure facere opinor. Sed & Magiſtratibus noſtris idem juris eſſe videtur: cum æquiſſimum ſit, ut negotia, quæ Legum Romanarum receptioni debemus, earundum auctoritate regantur. An vero Magiſtratus noſter, etiam Præfectus, coram ſeipſo adoptabit, & emancipabit? Ajunt Leges Romanæ, nec video, quid vetet; An idem fiet, dum in balneum vel theatrum itur? De collegiis Iudicum, qualia apud nos plurima, illud quærere, fere abſonum eſt. Sed & Præfectum illud facere non poſſe, ut rear, moveor, primum, quod ille inſtar veterum Magiſtratuum, ſuam quandam majeſtatem & imperii inſignia ſecum circumferre non videatur, deinde quod & adoptio & emancipatio acta & monumenta magis, quam illos veteres ritus legitimos requirant, quorum non in tranſitu, ſed in judicii loco eſt copia. Neque turbat, poſſe aliquando vel honoris vel neceſſitatis cauſa iſtos actus extra judicii locum expediri; nemo enim, noſtrorum judicum auctoritatem ſuis ſubſelliis ita alligatam, credet, ut nullæ ſubdelegationi vel alii translationi locus ſuperſit. De inſinuatione donationum, quid dicam, anceps hæreo. Video legem LEONIS clariſſimam; rationem legis non video: non enim omnium, quæ a majoribus conſtituta ſunt, poteſt reddi ratio, nempe ut IULIANUM capio in *l. 20. D. de Legibus*, optima maxima. Doctores legi ſua auctoritate ſuppetias ferunt, & ſane ego is non ſum, qui in eo, quod plurimis placuit, lubenter diſſentiam. Neque tamen in hac Scholaſtica Diſceptatione tacenda ſunt ea, quæ obverti poſſunt. Rerum figuras a Romanis acceptas Romano jure cenſeri, haud ægre ferent magiſtratus noſtri; ut diximus. Sed tale negotium non eſt, Ius confirmandi, quod in donationibus æque ac in aliis contractibus quibuscunque noſtris magiſtratibus, non adventitiæ legis beneficio, ſed proprio & antiquiſſimo jure competit. Quiritium

Digitized by Google

leges cis Alpes benigno hoſpitio in hac cauſa exceptæ, quod amice in donationibus conſpirarent; ſed & placuit circa donationes, quingentis ſolidis majores, ſuperinducta confirmationis neceſſitas, quod ita hominum fraudibus occurratur, Iurisdictionis autem termini eo ipſo non moveantur, ſed firmentur. P. II. Conſt. XII. An vero æque placuiſſe videtur, quod fines hos in Germania tam ſanctos mutat confunditque, quod competentem judicem juſtis commodis exuit, quod fraudibus variis feneſtram aperit, quod litium cumulum auget? Non opinor; Aut latet quid doli, aut injuriæ, aut iniquitatis, ut contrahentium interſit, clam illud firmari & ab ignotis judicibus; & ſummum jus erit ſumma injuria: aut tale latet nihil, tunc quid eſt cauſæ, cur competentis judicis tribunal illi homines defugiant? Forte adverſæ ſententiæ Patronus, legem duram eſſe, tamen ſcriptam eſſe, occinet. Tu vero cave, eam legem duram dicas, quæ prorſus ratione caret. Deinde legem legi adverſam audi: CONSTANTINUS *A. ad Caſſium P. V.*

Promulgatum dudum eſt, donationes nullo alio modo firmas poſſe detineri, niſi apud actorum conteſtationem confecta fuerint. Sed quia multi aliena, vel non pleno jure ad ſe pertinentia donantes, extra patriam & provinciam, in qua poſſident, acta conficiunt, placet, ut nulli liceat extra provinciam laremque ſuum donationum inſtrumenta apud acta adlegare, ſed in quo domicilium habuerit, atque poſſeſſiones conſtitutæ ſunt, apud ſuum ordinarium judicem, vel ſi eum abeſſe contigerit, apud Curatorem, Municipalesve ejusdem civitatis: Nam ſi hoc prætermiſſum fuerit, nullam firmitatem habere donationes, ſancimus.

L. 3.

Digitized by Google

l. 3. C. Theod. de Donat. Fruſtra es, inquiet adverſarius; tempore vincit, ut lex poſterior, Leonina Conſtitutio; immo cum IUSTINIANUS CONSTANTINI Reſcriptum ſuum non fecerit, illud cum omni tuo Codice Theodoſiano nunquam in foro recepto æternum valere jubeo. Ego vero valde metuo, ne idem mittatur nuncius rectæ rationi, qui Legi CONSTANTINI, quamvis reapſe non ea fini illam allegaverim, ac ſi noſtro foro, tot Codicibus onerato, illam etiam THEODOSII molem imponi præoptem, ſed ut Tibi, Romani juris amore ſaucio, oſtenderem, id, quod volo, Romanæ prudentiæ aliquando recte placuiſſe. Ceterum δευτέρας φροντίδας etiam in Legislatoribus non ſemper eſſe meliores, luculento exemplo oſtendit, *Novella CXXI. Cap. I.* cui legi poſteriori & noviſſimæ in aliam antiquiorem *legem Antonini 10. C. de Uſuris* in noſtro foro nihil licet. STRYKIUS *de Caut. Contr. Sect. II. c. 1. §. 28.* Quare cum nobis in hac doctrina juris Romani auctoritas unice obſiſtat, forte multis haud improbabile videbitur, licere ICtis, qui ſunt, id quod licuit illis, qui fuere: quorum hi legem abrogatam merito prætulerunt noviſſimæ, illi legem neglectam haud injuria præferent repetitæ. Vin rei inſolitæ exemplum; Gallia id fecit, illa juris ſcripti retinentiſſima Gallia, ut ex HENRICI II. Conſtitutione, ICtisque Pragmaticis BOUCHELIO & IOLYO probat laudatiſſimus GOTHOFREDUS ad d. l. Sed ſatis eſt dictum de donationibus; aurem vellunt teſtamenta, quorum inſinuationes apud veteres fuiſſe voluntariæ Iurisdictionis, ut credam, ægerrime me adduci patior. Sed miſſa hac in præſenti controverſia, credamus BARTOLO & omni Interpretum turbæ, malis ſæpe Iuris conſtituti interpretibus, bonis aliquando Iuris conſtituendi auctoribus; credamus, inquam, ex Iuris Romani auctoritate teſtamenta a quocunque judice poſſe ſuſcipi, nunc ſigillatim quærendum eſt, an teſtandi cauſa homini privato liceat adire alieni territorii judicem; an

ſaltim

ſaltim liceat adire judicem ejusdem territorii quemcunque; an liceat judici ejus rei cauſa intrare alienum territorium; an ſaltim alienam Iurisdictionem? Ita enim ſeparandas eſſe viſiones, res ipſa loquitur. Quod primo loco quæſitum eſt, ego quidem, extra neceſſitatis duriſſimum telum, fieri poſſe abſciſſe nego, quod ipſa juris Romani ratio reclamet, noſtrorum Imperiorum ſanctitas idem vetet, nulla denique probabilis cauſa hominem territorii ſui fines teſtando migrantem excuſet, cum, ſi maxime clandeſtina teſtamenti factione opus ſit, id quod & ſuos & judicem ſuum latere vult, apud alios judices ejusdem territorii ſexcentos facere poſſit. Alterum e quæſitis uſu fori quotidiano ſervari video, & inpoſterum ſervandum eſſe exiſtimo: nihil inde ſuperioritatis territorialis ſanctitati decedit; intereſt ſæpe privatorum, neſciri ultimi elogii confectionem; magiſtratus denique noſtri, rem a Quiritibus acceptam, ſecundum Quiritarii juris verum vel imaginarium ſenſum confici, haud immerito patiuntur. De iis quæ tertio & quarto loco quærebantur, Perilluſtr. BERGERUS in Elect. Diſc. Forenſ. P. II. pag. 28. *Veluti tacita quadam Ordinum Imperii conventione obtinuiſſe pridem*, ait, *ut alteri liceat in alterius loco ſive jurisdictionali ſive territoriali ejusmodi actus voluntariæ Iurisdictionis exercere.* De tacita ordinum Imperii conventione, qua alteri liceat in alterius loco territoriali actus voluntariæ Iurisdictionis exercere, non rectius quam ex promiſcuo illius Iuris uſu conſtabit, quem tamen ex Interpretum Iuris obſervatis nondum licuit didiciſſe. Si eſt talis Ordinum vel univerſalis vel particularis conventio, eam Iuris non ſcripti inſtar habere intelligo, &, ut decet in iis, quæ Principi quacunque ratione placuerunt, merito veneror: Sin illa defuerit, in negantem ſententiam me pertrahit, imperiorum ſanctitas, & quod homini peregrino teſtamenti publicatio, id eſt, privati arbitrii in legem domeſticam publici

Digitized by Google

blici juris auctoritate commutandi poteſtas non facile ſit permittenda. Quod vero ad ultimum attinet, num liceat judici hujus rei cauſa alienam intrare Iurisdictionem, quid tacita Ordinum Imperii conventione in re opus ſit, quæ ab eorum voluntate unice pendet, non video. Expreſſa Principis voluntas omnino deeſt. Quid ICti? Illi fere ajunt per ea, quæ habet CARPZOVIUS *P. III. Deciſ. 293.* Perilluſtris BERGERUS *alleg. P. II. p. 29.* Excellentiſſimus LEYSERUS *Medit. ad D. Spec. XXIX. n. II.* Illuſtris WERNHERUS *Obſerv. forenſ. P. VIII. Obſ. 103.* Noſtrum non eſt improbare in foro, quod tam excellentibus Viris placuit: erit autem noſtrum rationes inſpicere, ut qui Cathedræ ſcribimus. Breviſſime SCABINI a) apud CARPZOVIUM: *Dieweil aber dennoch dergleichen* Inſinuatio teſtamenti *ein bloſſer actus* voluntariæ Iurisdictionis, *welche nach gemeinem Wahn der Rechts-Gelehrten auch* extra territorium exerci*ret werden mag.* At enimvero novimus, opinionem communem opinioni communi aliquando obſiſtere, aliquando ſuccedere, novimus & ea, quæ ICtorum Lipſienſium Primicerius Illuſtris GRIBNERUS in *Diſſertat. de Obſervantiis Collegiorum Iuridicorum*, magno veritatis amore incenſus dixit. ICTI WITTEBERGENSES nonnullas conquiſivere rationes: favorem id jubere ultimarum voluntatum; Iurisdictionem competentis Iudicis non valde turbari, cui idem juris in alterum vel alium quemcunque liceat; Sportularum nomine, ut ſibi ſatisfiat, poſſe petere: Sed erunt forte, qui

H conten-

a) In eundem modum, ſed æque breviter, iidem reſponderunt Anno 1695. teſte B. BARTHIO in *Diſſertat. de Iurisdictione, quam Perſonæ illuſtres & nobiles per officiales exercere ſolent* §. 17. verbis: *Hiernechſt die* Inſinuatio teſtamenti *auch bey einem frembden Richter darff vorgenommen werden, und dieſer, weil ſolche* ad voluntariam Iurisdictionem *gehœret, welche bewæhrter Rechts-Lehrer Meynung nach auch* extra territorium *zu* exerci*ren iſt, anderswohin* requiri*ret werden kan &c. &c.*

contendent geminatarum ſportularum injunctione jugulum peti voluntariæ Iurisdictiónis; nec æquitate ſalva ita mulctari eum, qui quod fecerat, jure feciſſe videbatur; penes magiſtratus eſſe, num de finium judiciariorum ſanctitate, jure ab majoribus quæſito, quicquam velint remittere, nec ne; eorundem eſſe, ſtatuere, quid ab iſta confuſione metuendum habeant; volenti de jure ſuo remittere, ut idem liceat in alterum, eſſe æquum; invitum ideo ad remittendum non poſſe compelli; favorem denique ultimarum voluntatum non eſſe tantum, quantus vulgo jactatur, ſagacioribus dudum ſuboluiſſe. Conſultiſſimus LEYSERUS etiam leges Romanas excitat, *l. 1. & 2. D. de Offic. Proconſ. l. 36. §. 1. D. de Adoptionibus. l. 17. pr. D. de Manumiſſ. Vindicta*, ſed incaſſum, ut ea, quæ ſupra docuimus, loquuntur. SCABINI LIPSIENSES pariter atque ICTI WITTEBERGENSES ab iis conſulto & recte manum abſtinuiſſe videntur. Scilicet opinionis illius fons iſtæ leges; quarum cum verba tenerent, vim earundem, & diverſam Proconſulis & Præſidum & Magiſtratuum Municipalium Poteſtatem non tenerent invictiſſimi illi juris utriusque Monarchæ, tradiderunt poſteris doctrinam, cujus apud multos non levis auctoritas, num eo ſit valitura momento, ut in tanta jurisprudentiæ humanioris luce, recta ratione diverſum ajente, indole Iurisdictionis Germanicæ contrarium flagitante, vivat atque perennet, intelligent nepotes. Sane etiam majores noſtros vel expreſſis pactis & conventionibus in hac re ſibi proſpexiſſe, monſtrant ea, quæ apud RICHTERUM *P. I. Dec. 30. n. 29. & 30.* offendimus in hunc modum: *Teſtamenta dicuntur eſſe voluntariæ Iurisdictionis, & valent coram quocunque judice inſinuata; ſecus tamen eſt, ſi conventione vel pacto aliquo aliud ſit introductum, veluti in modo allegata cauſa (ad conſultationem nimirum* des Dom-Dechants, *Senioris* und des Capituls zu Naumburgk *M. Apr. 1638.) reſponſum fuit.* Weiln

die

Digitized by Google

die zwiſchen euch und dem Rath zu Naumburgk aufgerichteten Vertræge und *Compacten* unter andern auch dieſes vermœgen, daſs *Teſtamenta* im Weichbilde, oder ſo im Weichbilde vorlauffen, vor denen Gerichten uff der Freyheit nicht aufgerichtet noch angenommen werden ſollen. Als ſind auch dahero eure Gerichte uff der Freyheit nicht beſugt geweſen, des S. Teſtament vor ihnen aufrichten zu laſſen, und demnach ſolche *diſpoſition* zu Recht nicht beſtændig. V. R. W. Adde quæ habet IO. CAR. NÆVIUS in *Iure Patrum C. VIII. §. 7.* Sed & audi Perilluſtrem BERGERUM: *Poſtremo tamen reticendum non eſt, a Dd. recte & prudenter ſtatui, & rectius conſultiusque eſſe, doceri ad evitandas lites, quæ eo nomine excitari poſſunt, ut donationes pariter & teſtamenta ſimilesve actus voluntariæ Iurisdictionis*, quantumvis alicujus cognitionis non indigeant, *coram ordinario & competente judice, atque adeo etiam multo magis in proprio Iurisdictionis loco expediantur.* Et pium B. TITII deſiderium Jur. Priv. L. VIII. c. 9. *Præcavendis litigiis & nullitatibus ſatius foret, ſi lege conſtitueretur, ut omnes actus coram competente judice expedirentur.* Neque eſt ut verearis, ita vulgatiſſimam diſtinctionem concidere, erunt contentioſæ, erunt voluntariæ, ſed aliter ac apud Romanos ordinatæ Iurisdictionis exempla, etiam Legibus Romanis prorſus ignorata, vid. *Deciſ. 59. & Sereniſſ. Regis noſtri de Sportulis Ordinationem Tit. II.*

V. Quod ſequitur de Iurisdictione ordinaria, & extraordinaria, minimum nobis negocii faceſſet; ſive enim iſtam diſtinctionem inde petas, quod vel ex lege vel jure magiſtratus competat, ſive a diverſa ordinariorum & extraordinariorum magiſtratuum poteſtate, ſive a duplici Prætoris & Iudicis pedanei perſona, nihil illa ad nos, & Interpretes noſtri conſentiunt.

VI. Non æque facili negocio munere ſuſcepto defungi poterimus in iis, quæ de mandata Iurisdictione dicenda

da ſunt; quod & hic Doctorum non ſit una eademque ſententia. Vide ſi lubet SCHILTERUM *Exercit. ad D. V. §. 22.* STRYKIUM *in Uſu Moderno Pandectarum ad Tit. de Offic. ej. cui mand. eſt Iurisd.* B. TITIUM *in Jure Priv. L. VIII. C. X. §. 29.* B. THOMASIUM *in Not. ad D. de Iurisdict.* Perilluſtr. BERGERUM *in Oeconom. Iuris Lib. IV. Tit. III. §. 1. Not. 9.* Excellentiſſ. LEYSERUM *Medit. ad Pand. Spec. XXVII.* Nobis animus eſt, ſepoſitis auctoritatibus rem ipſam excutere: Ubi de Legato Proconſulis, ſingularique Iurisdictionis eidem mandatæ ſpecie, ſatis conſtat, illam apud nos uſu non ſervari. Quod ad alteram ſpeciem attinet, qua magiſtratui cuicunque in privatos conferre licuit Iurisdictionem, non unam illi ipſi, qui eam exiſtere ajunt, fovent ſententiam. Sunt qui Præfectis noſtris eandem, quam Magiſtratibus Romanis competiiſſe conſtat, tribuunt licentiam; ſunt qui ad Iuſtitiarios & judiciorum adminiſtratores eo nomine confugiunt; ſunt denique, qui in Commiſſariis optimarum legum vim atque poteſtatem ſupereſſe contendunt. Qui a Præfecto Iurisdictionem tertio mandari poſſe exiſtimant, id capiendum eſſe monent de Iurisdictione particulari, non univerſali, id eſt de certa cauſa, non de munere toto. Ego vero ad hoc primum obſervo, ita non omnium magiſtratuum eſſe mandare Iurisdictionem, ut Romæ, ſed paucorum, cum jurisdictiones longe plurimæ in Germania noſtra ſint vel Dominorum vel Univerſitatium. Deinde fateor, me non perſpicere, qui factum ſit, ut noſtri majores reliquas de mandata Iurisdictione leges receperint, illas nobiliſſimas *XVI. & XVII. D. de Iurisdictione*, de liberrima univerſam Iurisdictionem mandandi poteſtate, reſpuerint, atque mandatam Iurisdictionem in paucis perſonis ſuperſtitem etiam potiſſima ſuæ poteſtatis parte truncaverint. Capit inde vires adverſæ partis ſuſpicio, id, quod a noſtri fori uſu maximam partem abhorret, prorſus abhorrere. Sed an

ſolent

ſolent Præfecti noſtri certas cauſas mandare? Vix eſt, ut frequentia illius rei expectes exempla, quo monemur in Iurisdictionis Germanicæ natura quidpiam latere, quod uſurpare vetet rem apud Quirites dubio procul quotidianam. At enim vero ſi quem Præfectum hujus rei invadat cupido, an id, more Romano, inconſulto Principe, invitis partibus, faciet? Quo minus affirmem, obſiſtit ſummum diſcrimen inter noſtrorum Iudicum auctoritatem, ac Prætorum, Præſidum, Proconſulum majeſtatem. Hi jure ſuo ex majorum more pro religione ſua Iurisdictioni præerant. Illi, alieno magis, puta Principis, beneficio, ex collati muneris formula, jurata fide judicant. Ille vero majorum apud Quirites mos ideo invaluiſſe videtur, quod Populi Romani Magiſtratus Viri illuſtres, ſed ſæpe legum immo literarum imperiti illa via ad Conſulatum aliasque dignitates graſſarentur, in provinciis, etiam juris peritisſimi, ſumma publicarum rerum cura aliquando ſupra modum diſtinerentur, ubi utile perquam atque neceſſarium viſum fuit, poſſe privato Iurisdictionem vel omnem mandari; quæ omnia, cum ad Præfectos noſtros nihil pertineant, eos rectius facturos exiſtimo, ſi rem a Principe acceptam alienæ fidei pro ſuo arbitrio nunquam committent. In Iuſtitiariis, veroſimiliter ob jus Romanum in fora noſtra introductum exortis, uti facile ferri poteſt communis loquendi modus: Illum ſui prædii Iurisdictionem Illi mandaſſe; ita Dominos jurisdictionales in re ob Iuris Romani imperitiam adinventa illius Iuris peritiam profiteri, & ex illius ſenſu & ſententia agere, non facile crediderim. Et res ipſa loquitur, cum Iurisdictio ita ex moribus Germanicis mandata non in una cauſa, ſed cauſarum univerſitate conſiſtat, & non modo contentiones, ſed voluntarios quoque actus, non illa tantum, quæ jure magiſtratus olim competebant, ſed & quæ lege, non mixtum modo, ſed merum etiam imperium comprehen-

dat, quæ omnia legibus Romanis quam ſint adverſa atque contraria, ſupra eſt demonſtratum. Immo verius eſt, nihil Iurisdictionis in ejusmodi mandatarios tranſire, nihil transferri; Nobiles jus dicere ipſos, ſed ut mos fert in ea re, ICti opera & miniſterio uti. Tandem noſtrorum Commiſſariorum poteſtas a mandata Iurisdictione multum diſſidet, quod mandatarios Principis, quales Commiſſariorum ſunt plurimi, jus Romanum ignoret, quod judex a Principe datus magis propriam Iurisdictionem habere videatur, quam mandatam, quod univerſa Iurisdictio ita mandata vix occurrat, quod in ſingulis cauſis illa committantur, quæ jure Romano non poterant mandari, quod non expreſſe commiſſa non videantur mandata, quod ad committentem ſit provocatio: legibus Romanis, quæ de mandata Iurisdictione loquuntur, fere invitis. Quare illuſtri WERNHERO accedimus, qui in Obſerv. Forenſ. Vol. VI. pag. 665. *Mirum eſt*, inquit, *quam incerta & turbida ſint, quæ vulgo Doctores de hodiernis Commiſſariis eorumque poteſtate tradunt. Præcipua confuſionis origo ex eo repetenda eſt, quod eos ad modulum mandatariorum Iurisdictionis ſecundum jus Civile, aut delegatorum Papalium juxta jus Canonicum metiri ſoleant, a quibus utrisque tamen multis modis differunt.*

VII. Nondum evaſimus omnes hujus doctrinæ laqueos, ſupereſt nodus de prorogatæ Iurisdictionis in foris Germaniæ uſu. Diximus eandem cum communi Doctorum ſchola duplicem, alteram neceſſariam, alteram voluntariam. Illam uſu noſtri fori ſervari quis negarit? num eandem legum Romanarum beneficio teneamus, diverſa longe eſt quæſtio, quam nunc curatius diſcutere non licet. Interim non diffitemur, magis nos inclinare in negantem ſententiam, partim quod ejusmodi ſtatutum, partes mutuis litigiis innexas ad eundem judicem mitti debere, non videatur excedere veterum Scabinorum ſapientiæ menſuram, partim quod diverſa

verſa reconventionis Germanicæ & Romanæ forma illius originem patriam indicare videatur, cum ii, quibus Transalpini juris uſum debemus, quotiens perſuaſerunt Noſtris rem novam & peregrinam, omnes negotii circumſtantias pertinaciſſime ſervarint. De voluntaria major eſt inter ICtos altercatio, præter rem, ſi B. LUDOVICI in *Doctrina Pandect. h. §. 10.* credas, ſaltim poſt editum B. STRYKII *Uſum modernum Pandectarum*, utpote in quo libro illius autor, *prorogationem adhuc hodie in cauſis ſingularibus locum habere*, EVIDENTISSIME *demonſtravit.* In alia omnia abit B. THOMASIUS, STRYKII & LUDOVICI quondam Collega, in Not. ad Pand. p. 42. *Prorogationis*, inquit, *uſum hodiernum demonſtrare variis argumentis conatur* Uſus Modernus §. 22. ſeqq. *Conſentiunt* Dn. Beyer hic n. 42. *& alii ab eo citati* it. Schœpfer hic n. 17. *Nobis illæ demonſtrationes* NON *videntur eſſe* SATIS EVIDENTES, *ſed potius placet doctrina virorum celeberrimorum diſſentientium, tam in uſu moderno, quam apud Schœpferum citatorum.* Medius eſt SCHILTERUS in Exercit. ad D. VI. §. 23. *Prorogatio*, inquit, *Iurisdictionis Magiſtratuum & Præfectorum unius domini Iurisdictionalis ipſis etiam invitis l. 2. §. 1. D. de Iudic. adhuc hodie regulariter obtinere videtur. Contra vero ipſorum Statuum & Dominorum jurisdictionalium Iurisdictio eadem ratione an prorogari poſſit, ita ut non habeant illi jus interveniendi & revocandi ſuos ſubditos prorogantes? Hoc negamus.* Ad hæc SCHILTERI STRYKIUS §. 23. *Contrarium ſuſtinet Berlichius P. I. Concl. V. n. 31. ubi in fine ſe hoc in judicio contradictorio obtinuiſſe dicit.* Sed ut taceam BERLICHIUM fatente STRYKIO contrarium ex rationibus non concludentibus tenere, non videndum eſt, quid inter erronee ὁμοψήφους aliquando obtinuerit, ſed quid ex vero obtinere debeat. *Sane modus*, pergit STRYKIUS, *habendi ſeu conferendi Iurisdictionem ipſam Iurisdictionem non alterat, aut aliud ei exercitium tribuit. Qui Iure Magiſtratus Iurisdi-*

Iuriſdictionem habet, æquali auctoritate in ſubjectos pollet, quam qui eam habet tanquam patrimonialem. Hoc vero idem illud eſt, quod SCHILTERUS negat, & de quo controvertitur, adeoque ſibi dari, minus recte petit adverſarius. *Nec video*, ait STRYKIUS, *quare quis ſe ſubtrahere poſſit Iuriſdictioni illi, quam Magiſtratus immediate a Principe habet, & non illi, quam pariter a Principe habet nobilis; ſed una cum feudo.* Videbat autem SCHILTERUS, quod leges Romanas de prorogatione, non expreſſe abrogatas, ideoque in dubio ſemper loquentes, ſtatus Reipublicæ in meris Magiſtratibus non reſpuerit, in dominis jurisdictionalibus reſpuerit omnino; ſed mittamus mediam hanc ſententiam, quod nec noſtra eſt, & inveſtigemus paulo curatius, quid STRYKIUS contra eos, qui uſum prorogatæ Iurisdictionis in univerſum negant, afferat in medium, quibus ſi idonee reſpondere dabitur, non egiſſe nos nihil, ipſi diſſentientes fatebuntur, reor, qui affirmant. *Non habent*, inquit ille, *ponderis quicquam rationes, quibus hic nituntur: 1) Patrimonialem hodie Iuriſdictionem dicunt, & 2) Sportularum commodum ita auferri Domino Iuriſdictionis. Etenim priori nihil decedit per Prorogationem. Retinet enim in perſonam prorogantis Iuriſdictionem illibatam, utut in præſenti cauſa alium ſibi judicem ſelegerit.* Ut eo facilius, quod vult, lectori perſuadeat STRYKIUS, ejus animo ſpeciem objicit talem, qua unus in una forte cauſa alium ſibi judicem ſeligit. Sed quidſi unus ille plures, imo plures e ſubditis, aliquando ſat refractariis, plurimas ad vicini judicis tribunal deferant, uti lege Romana Prorogationibus nullus poſitus eſt modus; an adhuc illius Magiſtratus Iurisdictionem dicemus illibatam? Præterea e re publica videtur, fines Iurisdictionum, majorum noſtrorum bonitate animi an inertia, per innumeras pactorum figuras intricatas & confuſas reſtituere atque ordinare, minime vero, peregrinæ legis beneficio

eas

eas magis confundere atque impedire. Principiis ejusmodi obſiſtere, eſt Præfecti, probe gnari, non ſuam, ſed ſummi Principis rem agi, ſi ſubjecti ſub ſpecioſo juris peregrini titulo in aliena fora ſe pertrahi patiuntur: eſt Domini jurisdictionalis, qui novit Iurisdictionem ejusque commoda in patrimonio ſuo cenſeri, cujus minuendi nulli, omnium autem minime illis eſt licentia, qui ad omne obſequium etiam jurisjurandi religione tenentur: eſt denique Univerſitatum Iurisdictione pollentium, ut ſollicite cuſtodiant id, quod titulo fere oneroſo a) acquiſiverunt, ubi veriſimile non videtur, Principes Venditores eas approbaſſe & recepiſſe leges, quibus in manu civium eſt, rem a ſummo Principe legitimo Magiſtratui ceſſam prorſus atque dimiſſam, pro arbitrio reddere dubiam atque infructuoſam. Cautæ fuerunt civitatium nonnullæ, quæ mores illos priſcos peculiaribus ſtatutis firmarunt. Ius Lubecenſe P. V. Tit. III. Art. 4. *Ein ieglicher Bürger ſoll den andern vor ſeinem ordentlichen Richter anſprechen, und nicht vor frembden: Thut es aber iemand, und wird darüber geklagt und überwieſen, er ſoll darum Straffe leiden, darzu dem Part Abtrag thun, und ſeiner Action der Oerter verluſtig ſeyn*, & quod magis inſolens eſt Art. V. *Ob*

I *wohl*

a) Exempla extare infinita, non latet rerum Germanicarum peritos, nos domeſtico uſuri ſumus, de quo DAV. PEIFERUS Rerum Lipſienſ L. II. §. 7. *Anno Ieſu Chriſti ſupra milleſimum, quadringenteſimo trigeſimo quinto, Fridericus Imperii Romani Septemvir Saxoniæ Dux cum Senatu Populoque Lipſienſi fiduciarum venditionem Aldeburgi celebravit, pactionem confecit, ut tribus Rhenenſium aureorum millibus enumeratis, Iurisdictionem cum Imperio tam intra quam extra moenia Oppidani haberent, quoad Princeps pecuniam illam ſenatui iterum diſſolveret.* & §. 8 *Georgius Dux Saxoniæ anno Ieſu Chriſti nati* 1508. *venditionem Iurisdictionis redimendæ, illius conditione penitus obliterata, pretio trium millium aureorum Rhenenſium ad priorem ſummam adjecto perpetuam eſſe juſſit.* Adde ZACHAR. SCHNEIDERI Chronic. Lipſ. L. V. pag. 228.

wohl unſere Bürger Land-Güter oder Erbe in frembdem Weichbilde oder Gebiete liegen haben, wenn derowegen Zwieſpalt einfallen, ſo ſollen ſie doch einander in dieſen Gerichten beſprechen. Quo jure etiam Roſtochienſes & Stralſundinenſes uti, & a Principibus ſuis etiam pactis & contractibus ſpecialibus cognitionem ſuper prædiis civium obtinuiſſe teſtatur MEVIUS ad Ius Lubec. alleg. loc. n. 8. 9. Adde ſtatuta Hamburgenſia P. I. Tit. XII. §. 2. verb. *Und keiner den andern in frembde Gerichte auſſerhalb der Stadt ziehen, laden oder beklagen.* conf. MEVIUS *ad Ius Lubec.* P. V. T. II. Art. IV. Addit. ad n. 29. Sed audiamus STRYKIUM, qui ita pergit: *Sportulas quod attinet, has propter moleſtias in cognoſcenda & dijudicanda cauſa tantum petere poteſt judex, quod ſi ergo per prorogationem illa modeſtia liberatur, ceſſat ſportularum ratio.* O bellum judicem, quem STRYKIUS animo ſuo volvit, pedaneum forte aut mercenarium. Ego vero duplicem noſtris perſonam tribuo, judicis & magiſtratus. Iudex eſt ſcilicet litigantibus, & eatenus verum eſt, quod ait STRYKIUS, tantum propter moleſtias in cognoſcenda & dijudicanda cauſa, poſſe petere ſportulas, ſed & Magiſtratus eſt litigaturis eo jure pollens, ut, quos litigare oportet, in competenti foro litigare, & obſequium, quod in aliis rebus omnibus debent, in hac nobiliſſima imperii parte præſtare compellat. Eſt in Præfectis peculiaris ratio, quam ILL. GUNDLINGII ad D. h. jure patrio §. 34. verbis dicere malo, quam meis: *Sed opiner tamen multis in locis prorogationi Iurisdictionis parum favoris iri impertitum, ubi conductionis lege, more olim inuſitato, ad Præfectos conductores ſæpe tranſit judicandi poteſtas, ſportulis ſuis ne tantillum detrahi paſſuros: Proinde ſine dubio is audiet partem reſilientem a ſententia lata, nec repugnabit forte fiſcus. At finge, litigatores fore contentos re judicata, & vana erit Præfecti ira: Si prohibitionem generalem vel ſpecialem deeſſe fingas. Alioquin enim*

Digitized by Google

enim refractarios mulctabit certo. Intereſt etiam multarum univerſitatium commoda Iurisdictionis non præcidi, cujus incommoda & onera hominum malitia quotidie fiunt graviora. Denique ſi tenes conſtantem celeberrimorum ICtorum opinionem, Iurisdictionem dominorum recturæ ſervorum ſeu ruſticorum ſuas debere origines, tum ſponte intelliges, juri peregrino nihil amplius ad minuendam eorundem poteſtatem debere permitti, poſtquam placita illa: libertatem eſſe rem favorabilem; pro ea eſſe pronunciandum; & ſimilia, accedente morum patriorum ignorantia vel vera vel affectata, in juribus dominicis ſtragem ediderunt non contemnendam. *Immo,* pergit NOSTER*, *ſi ſportularum hodie tanta efficacia, cur mores permittunt actus voluntariæ Iurisdictionis coram incompetente judice expedire, cum & ex his non leves ſperandæ ſportulæ.* At in voluntaria quoque Iurisdictione vim inferri moribus per jus peregrinum, ſupra ni fallor, oſtenſum eſt. Nec quicquam roboris eſt, in hac illatione. Licuit aliquid tranſalpino juri in Iurisdictionem voluntariam; idem ergo liceat in Iurisdictionem contentioſam, cum in hac maxime judicis vis atque poteſtas verſetur, poſt illam voluntariæ Iurisdictionis labefactionem eo acrius cuſtodienda. Conquirit undique rationes STRYKIUS etiam petita de criminibus inſtantia: *Et ſi tandem,* inquit, *leve illud lucellum tantæ foret efficaciæ, ut ſubditos ex alieno foro revocare liceat: cur non idem liceret, ſi ſubditus meus commiſſo ſub Iurisdictione mea crimine in fugam ſe conferat, & in alio territorio ad pœnam etiam pecuniariam rapiatur? Hic enim fruſtranea revocatio, cum remisſiones delinquentium hodie necesſitatis amplius non ſint. Atqui vero & Iurisdictio criminalis hodie pariter patrimonialis eſt, & licebat jure Romano ſubditum delinquentem ex loco deprehenſionis revocare. Nov. 134. C. 5. Non vero idem licebat quoad prorogantem Iurisdictionem in cauſa civili. Unde itaque moribus illa Metamorphoſis;*

morphoſis: quod in civili cauſa revocatio permiſſa, in criminali non æque? Ut ad hæc reſpondeam, exiſtimo raros fore nantes in gurgite vaſto homines criminoſos pœnæ pecuniariæ evitandæ cauſæ fugitivos, & in alieno deprehenſos punitosque. At fingamus, exiſtere ejusmodi viſionem, forte non prorſus inepte diſputaremus, ejusmodi hominem reverſum ad ſuos a competente judice iterum eſſe emendandum, aut ſi nimis iniquum tibi videatur, unum delictum gemina coerceri pœna, fugam ſaltim ejus eſſe ulciſcendam; quo facto non habebit judex competens, quod de erepto lucello conqueratur. Remiſſiones delinquentium neceſſitatis non eſſe, largior. At quis ferat hodie illum loquendi modum: *hodie neceſſitatis amplius non eſſe*, ac ſi unquam fuerint? & illa: *Unde moribus illa Metamorphoſis?* ac ſi Leges Romanæ ſacri depoſiti inſtar ab Octavio Cæſare Auguſto Auguſtiſſimo Carolo nunc Germaniæ imperanti per reliquorum Imperatorum manus eſſent traditæ, ut adeo quicquid illi refractarii Quiritium Teutonicorum mores in contrarium aliquando ſunt auſi, meræ ſint immutationes, novitates, corruptelæ, ſedulo, ſi Diis placet, coercendæ runcandæque. Sed faciamus hujus Metamorphoſeos, Ovidianis nihilo verioris, gratiam STRYKIO, quem, utut aliis floruiſſe laudibus non negemus, Antiquitatum tamen patriarum fuiſſe aut minus ſcientem aut amantem minus, res ipſa loquitur. Has qui excutiet, ille & ſanctos Iurisdictionum fines, ſubditorum revocationibus munitos deprehendet, & in Banni Germanici natura offendet, qui factum ſit, ut Majores noſtri extra ſuæ poteſtatis ſepta errantes, poſtquam regione interdixiſſent, neglexerint, facinoroſos alienos, intra ſui Banni naſſas repertos viciſſim promeritis pœnis affecerint. Sed de eis forte alio loco uberius: nunc ſupereſt, ut illud inſtantiæ de criminibus telum, ni fallor, fortiſſime in adverſarium retorqueam; nempe ex hoc ipſo

patere,

patere, nihil agere illos, qui ab altera Iuriſprudentia ad alteram argumentantur, adeoque moribus conſiſtere poſſe doctrinam de ſubditorum in civili Iurisdictione revocatione, licet illud in criminali non liceat, cum inverſo ordine Romani eam in criminalibus cauſis ſervaverint, in civilibus non æque. Nondum ſibi ipſi ſatisfeciſſe videtur STRYKIUS, quare ita pergit: *Quod ſi ergo hodie diverſum obtinere diceremus, otioſa foret frequentiſſima illa in contractibus renunciatio fori:* Er wolle ſich ſeines ordentlichen *Fori* hiemit *per expreſſum* begeben haben, *vel:* Er gebe ſeinem *Creditori* hiermit freye Macht und Gewalt, ihn an allen Orten und Enden, wo er ihn zuerſt antreffen möchte, zu belangen, maſſen er ſich dieſer Poſt halber eines ieden Richters *Iurisdiction* wolle unterwürffig gemacht haben. *Fruſtranea, dico, foret hæc cautio, quam tamen vim prorogationis habere fatetur Mevius P. I. D. 242. n. 6. cum ſemper a Magiſtratu ordinario revocari, & hac ratione cautela illa eludi penitus poſſet; juxta quam tamen ubique locorum procedi, teſtis eſt experientia.* Primum repudio MEVII auctoritatem, qua una nec ſtare nec cadere juris doctrinas manifeſtum eſt, quæ ex eo magis dubia redditur, quod idem dudum ad diſſentientium a nobis caſtra tranſierit. Deinde nec illud admodum movet, ita cautelarum unam fore fruſtraneam, quarum plures, poſtquam ars noſtra a næniis quisquiliisque repurgari cœpit, conciderunt, & forte concident. Interea nec de illa fori renunciatione penitus conclamatum eſſe exiſtimo. Fingas, ſtatutis, pactis, legitima conſuetudine a moribus patriis eſſe receſſum; fingas, Magiſtratum ordinarium jure ſuo nolle uti, eo ſane caſu paciſcentem debitorem obſtringi, nulli dubitamus. Tandem verus illius cautionis uſus conſiſtit in eo, ut debitor, ſe quocunque in loco interpellatum ſoluturum, ſpondeat, atque ita moribus receptum forum contractus conſtituat, quod ad cauſas ex

contractibus non oriundas, aut pacta poſt contractum initum de aliena Iurisdictione agnoſcenda celebrata nihil pertinere, in propatulo eſt. Arcem, ni fallor, adverſæ doctrinæ expugnavimus, nunc communiamus ea, quæ STRYKIUS §. 24. ſe nihil morari, opinatur. *Hoc vero*, inquit, *quantum ad Imperii ſtatus reſtat dubii, quod illi vi ſuperioritatis territorialis eo jure gaudeant, ut nec ipſe Imperator evocare ſubditos ad ſuum tribunal posſit ſine Principis conſenſu, quod & certo modo inferioribus patrimoniali Iurisdictione inſtructis concedit Mevius P. II. Dec. IV. præcipue ob indultum primæ inſtantiæ beneficium. Accedit reſpectus ſubjectionis & eo fine præſtiti juramenti fidelitatis, cui adverſaretur, ſi quis extranei judicis forum ſequi vellet.* Commodum beneficii primæ inſtantiæ mentionem injicit STRYKIUS, quod apertiſſime loquitur, Iurisdictiones etiam inferiores eſſe rem tam ſanctam, ut ne quidem a Principe illa attingi, adeoque a nemine, omnium minime a judice forte prorſus alieno, violari debeat. Vid. *Ordnung des Churfürſtlichen Ober-Hoff-Gerichts zu Leipzig* Tit. *Wer von dem Ober-Hoff-Gerichte mag geladen werden* §. *Es ſollen aber* & §. *Und ſo iemand.* Mirum, nihil hic valere noſtri Auctoris rationes, ſupra tantopere inculcatas: *Retinere tamen judicem inferiorem in perſonam, ſuperiorem inſtantiam agnoſcentem, Iurisdictionem illibatam, utut in præſenti cauſa alium ſibi judicem elegerit: ſportulas in cognoſcenda & dijudicanda cauſa tantum petere poſſe judicem, ita autem illa moleſtia eumliberari: actus voluntariæ Iurisdictionis coram quocunque judice poſſe expediri: ordinario foro in contractibus poſſe renunciari:* & ſimiles. *Ego autem*, pergit STRYKIUS, *nec hoc voluntariam ſubmiſſionem impedire dixerim, cum Ius de non evocando, eo tantum tendat, ne incommodo afficiantur ſubditi, ad aliud forum evocati, quod ceſſat, ſi ſponte ſe ſubmiſerint in cauſa ad Prin-*

cipis

cipis præjudicium non tendente. Ego vero hæc juris publici principia ignoro, quod ex iis prona fluit conſequentia, ſubditos, quibus commodum eſt, ad ſummum Imperii tribunal, invito Principe, poſſe evocari, quid? quod edoctus ſum, illud de non evocando jus excelſam eſſe ſuperioritatis territorialis portionem, in unius Principis manu poſitam, quæ uti omnino commodum ſubditorum continet, ita præcipue ad Principis Majeſtatem pertinet, a ſubditis etiam cum incommodo ſuo defendendam. Hæc ſi vera ſunt, uti veriſſima eſſe reor, nunc mirifica doctrinæ hujus exſurgit compago, ſubditum Principis etiam volentem a ſummis Imperii tribunalibus evocari non poſſe, eundem volentem cauſam quamcunque non dicam alieni Principis curiæ ſupremæ, ſed proximi municipii prætori, aut pagano judici ſubmittere poſſe, relicta forte competenti judici, vel ipſi territorii Principi rem apud alios judicatam exſequendi gloria. Sed redeamus ad STRYKIUM: *Nec fidelitati quicquam decedit: veneratur ſui Principis majeſtatem.* Scilicet non qua debet & decet, ſed qua lubet. *Nec eam offendit, ſi in cauſa quæ meri arbitrii privati, ubi juri ſuo cedere abſolute poteſt, alterius judicis ſententiam exſpectare.* En novum communis opinionis propugnaculum, ſed illud oppido invalidum: jure meo poſſum cedere, poſſum debitum donare, indebitum ſolvere, pretium mercedemque remittere, rem apud alterum derelinquere, ergo de eo apud quemcunque litigare. Prius verum eſt, mea enim res unice agitur: Poſterius falſum, hic enim tertii maxime intereſt, Iudicis, Magiſtratus, Principis. Quid verius, pacta etiam jurata contra jura prohibitiva non valere? Quid vulgatius, jura publica privatorum pactis nihil immutari? Unde & ipſe STRYKIUS: *Quod ſi vero cauſa talis ſit, in qua ullo modo Principis intereſſe vertatur, prorogationem illicitam eſſe dico.* Breviter ſed nervoſe SCHILTERUS ad omnem illam STRYKII pugnam in loco ſupra

ſupra allegato: *Sed ſemper verſatur intereſſe Domini jurisdictionalis, ne alius Dominus actum poſſeſſorium Iurisdictionis exerceat in non ſubditum.* Non faſtidit jam dicta STRYKIUS. *Si ergo*, inquit, *Civis Marchicus alteri Marchico ſe obliget, quod debitum Lipſiæ ſolvere velit, & inde forum jure communi Lipſiæ ſortiatur l. contraxiſſe 21. D. de O. & A. cur non pacto ſe ad forum Lipſienſe alligare poſſet?* Quod illud jure recepto liceat ad conſtituendum forum contractus, moribus idonee limitatum, hoc non liceat moribus, ob Iurisdictionum ſanctitatem. *Sed diceres: Controverſiam eſſe de caſu evocati ſubditi;* Perobſcure: ſed. in hanc ſententiam, ni fallor: non defuturos inter adverſarios, qui tale pactum a ſubdito iniri poſſe largientur, de eo quæri, annon magiſtratus, immo Princeps poſſit intervenire medius & ſubditum evocare? Reſpondet STRYKIUS ex l. 4. C. de Emancip. lib. *Non ſolent Principes in præjudicium tertii, cui jus ex conventione quæſitum, reſcripta edere: Atqui vero ex pacto Iurisdictionis prorogativo jus quæſitum creditori; nec ulla ſuperioris læſio.* Majoris quam vocant propoſitionis veritatem, etiam citra juris Romani auctoritatem, largimur; quod in minore dicitur, eſt id, de quo quærimus, & quod erat demonſtrandum.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google